

Montevideo, 15 de febrero de 2016

Señor Presidente de la

Cámara de Senadores

Lic. Raúl Sendic.

Presente

De nuestra mayor consideración:

En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 155 y 156 del Reglamento del Senado y el artículo 36 de la Ley 16.698, elevamos el informe correspondiente, en el cual consta lo actuado por esta Comisión, con los análisis y conclusiones consiguientes así como las recomendaciones que entendemos del caso adoptar, a efectos de su consideración por el Cuerpo.

Saludamos, atentamente

JORGE SARAVIA

SENADOR

INFORME DE LA COMISIÓN INVESTIGADORA SOBRE LA SITUACIÓN ECONÓMICA Y FINANCIERA DE ANCAP ENTRE LOS AÑOS 2000 y 2015

I

Antecedentes

1. El día 24 de julio de 2015, el Partido Nacional, en el ejercicio del artículo 120 de la Constitución de la República, decidió solicitar una Comisión Investigadora con el fin de investigar las razones por las cuales ANCAP se encuentra en una compleja situación económica – financiera así como revelar asuntos que se consideran inconveniente e irregulares.
2. Ante dicha solicitud se conformó una comisión pre-investigadora, recibiendo al denunciante Senador Álvaro Delgado. La denuncia se estructuró en 12 capítulos: incumplimiento en los plazos de presentación de los estados contables, situación económica-financiera, planta de cal en el departamento de Treinta y Tres, gastos en publicidad, donaciones y contratación de la agencia de publicidad, deuda impaga por PLUNA, gastos e ingresos del personal del Ente, remolcador Kychororó, gastos de honorarios y contrataciones, convenio entre ANCAP y PETROECUADOR y TRAFIGURA, operación de cancelación de deuda con PDVSA, planta de bioetanol en Paysandú y relaciones entre ANCAP y ALUR. Desde ya expresamos que abordaremos nuevos temas que surgieron de la investigación dispuesta. A tales efectos, señalamos: ingreso al país de mercadería sin dar cumplimiento a los despachos de importación en las fechas correspondientes, operativas referidas a las plantas cemento portland y la planta desulfurizadora.
3. Con fecha 4 de agosto de 2015, se reunió el plenario del Cuerpo que luego de un extenso debate, aprobó la formación de una Comisión Investigadora en los siguientes términos: *«Habiendo recibido los informes de la Comisión Pre investigadora que analizó la denuncia presentada sobre Ancap, el Senado, de acuerdo a las potestades conferidas por el artículo 120 de la Constitución y sin que exista presunción alguna, designa una Comisión Investigadora de siete miembros y con un plazo de 120 días, que determinará si existieron o no irregularidades e ilicitudes en la gestión entre los años 2000 y 2015».*

II

Consideraciones Previas

(a)

Sobre la importancia del control parlamentario

4. Previamente, debemos destacar una vez más, nuestra satisfacción de poder ejercitar el control parlamentario que no hace otra cosa que fortalecer nuestro sistema republicano – democrático de gobierno.
5. Lamentablemente, la última Comisión Investigadora votada por el Frente Amplio, fue en el año 2005 , referida a varios organismos del Estado que se extendió por más de tres años y sin producir los informes correspondientes. Posteriormente, no acompañó ninguna más.
6. Como bien se expresa en el informe titulado “ Alcance del Objeto de las Comisiones Investigadoras ”, suscrito por el Dr. Carlos E. DELPIAZZO que se adjunta y forma parte del presente, debemos recordar respecto a la palabra “investigación” al Dr. Washington BELTRAN que expresaba en la Constituyente de 1917, la incorporación del entonces artículo 51 permite al Parlamento “*saber lo que ocurre en la Administración del país*”.¹
7. La ley N° 16.698 de 25 de abril de 1995, distinguen cuatro clases de Comisiones: las permanentes, las especiales, las destinadas a suministrar datos con fines legislativos y las de investigación. Estas últimas, son las que “*asesoran al órgano a que pertenecen tanto en el ejercicio de sus poderes jurídicos de legislación como de control administrativo*” y cuya “*designación sólo procede cuando en las situaciones o asuntos a investigar se haya denunciado con fundamento la existencia de irregularidades o ilicitudes*”
8. En ese sentido, el Partido Nacional - sin éxito- mocionó la conformación de una Comisión Investigadora con el fin de investigar las razones por las cuales ANCAP se encuentra en una compleja situación económica – financiera **así como la investigación de asuntos o situaciones que con fundamento señalan la existencia de irregularidades o ilicitudes.**
9. En definitiva, seguimos las enseñanzas de José KORZENIAK, en cuanto las comisiones de investigación “*tienen como motivo la presunción de la existencia*

¹ Informe Alcance del Objeto de las Comisiones Investigadoras, Carlos E. Delpiazzo.

de irregularidades de cierta gravedad (Primer Curso de Derecho Público. Derecho constitucional, FCU, Montevideo, 2001, pág. 490).

10. No obstante, la moción fundada y conforme a derecho del Partido Nacional no fue aprobada, resolviendo el plenario del Cuerpo aprobar una Comisión Investigadora sin que exista presunción alguna, de siete miembros y con un plazo de 120 días, que determinará si existieron o no irregularidades e ilicitudes en la gestión entre los años 2000 y 2015.
11. Las actuaciones llevadas a cabo por la Comisión Investigadora y que se expondrán en el presente informe permiten - sin lugar a dudas- confirmar nuestra razón.

(b)

Existencia de irregularidades o ilicitudes

12. El trabajo desarrollado nos permite señalar claramente que, en los diferentes capítulos que abarcó la denuncia, se detectó la existencia de irregularidades e ilicitudes.
13. Se entiende oportuno hacer una referencia precisa sobre los vocablos que definen el alcance del objeto de las Comisiones Parlamentarias de Investigación, a saber: **irregularidades o ilicitudes.**
14. El alcance jurídico de estos conceptos adquieren importancia, ya que el Frente Amplio, de manera pública hace referencia a problemas o errores *de gestión* pero niega la existencia de irregularidades e ilicitudes, lo que resulta absolutamente equivocado. En efecto, los errores de gestión (*además de otras situaciones que exponaremos en el informe*) involucran irregularidades e ilicitudes. O en otros términos, las irregularidades e ilicitudes constatadas claramente constituyen errores de gestión. Evitar utilizar las palabras adecuadas no eludirá las responsabilidades inherentes a los actos cometidos, calificándolos como lo quieran calificar. El rótulo no hace a la cosa.
15. Conforme expresa el Dr. Carlos E. DELPIAZZO: “ En cuanto a la palabra “**irregularidad**”, su sentido natural y obvio (que recoge el Diccionario de la Lengua Española) alude a lo *que va fuera de regla, contrario a ella* . Por eso, enseña José KORZENIAK que *No se designa una comisión parlamentaria de investigación cuando se trata de situaciones que se sospechan lícitas y regulares sino, precisamente, cuando se presume la existencia de maniobras, ocultamientos o, en general, de ilicitudes más o menos espectaculares*’. (“Las Comisiones

Parlamentarias de Investigación y sus facultades”, F.C.U., Montevideo, 1998, pág. 27)”. En nuestro Derecho, *el concepto de contrariedad a una regla, cuando esa regla es de Derecho, se conoce como ilegitimidad*, considerándose tal toda contrariedad a un principio general, a una norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.²

16. “ Tan es ello así, que Enrique SAYAGUES LASO estudia los vicios de los actos administrativos bajo el título de “Irregularidades” (así: “Tratado de Derecho Administrativo”, Montevideo, 1963, tomo I, pág. 499 y ss.). Yo he seguido el mismo criterio. (“Derecho Administrativo General”, A.M.F., Montevideo, 2011, volumen 1, pág. 305 y ss).

En síntesis, el concepto de irregularidad es sumamente abarcativo, comprendiendo al menos los siguientes sentidos:

a) ilegitimidad, por contrariedad a un principio general o a una regla de Derecho, cualquiera sea su rango (a diferencia de la ilicitud que, como se verá, es tan solo el apartamiento de la ley);

b) mala administración, es decir, apartamiento del proceder eficiente o acorde al principio de buena administración recogido por nuestra Constitución, el cual es también un deber de la Administración y un derecho de los ciudadanos; y

c) arbitrariedad, o sea, actuar caprichoso, irrazonable o injusto en el manejo de la cosa pública”.³

17. “ La noción de “**ilicitud**” es claramente más restrictiva que la de irregularidad ya que connota tan sólo la contrariedad a la ley.

En efecto, lo ilícito es lo no lícito, entendiéndose por lícito lo “que es de la ley o de lo que la ley manda” (según la definición del Diccionario de la Lengua Española).

Según se ha desarrollado precedentemente, la noción de irregularidad es más amplia que la de la mera ilicitud porque contempla otros supuestos de ilegitimidad, además de la mala administración y el proceder arbitrario, que no son aspectos de mérito sino también de juridicidad.”⁴

² *Idem*

³ *Idem*

⁴ *Idem*

18. Analizados los términos invocados por el legislador en la ley 16.698, lamentablemente, señalaremos en cada capítulo que abordó la Comisión Investigadora, las irregularidades e ilicitudes constatadas, sin perjuicio de que en aquellas situaciones que surgen elementos con apariencia delictiva, será la autoridad judicial penal la competente para pronunciarse.
19. En definitiva, podemos afirmar que gracias al trabajo de la Comisión Investigadora, la ciudadanía puede tener un conocimiento real de la situación de la mayor empresa pública de nuestro país.

(c)

Responsabilidad política y contralor por parte del Poder Ejecutivo

20. Es una situación reconocida por todos los sectores políticos, el desenlace de la situación económica - financiera del Ente al punto que se procedió a recapitalizar la empresa en USD 622:000.000 y la instrumentación de un préstamo de la Corporación Andina de Fomento por USD 250.000.000
21. Nadie puede discutir la existencia de un mal manejo en la administración del organismo desde el momento que el propio Ministro de Economía y Finanzas, en carta pública (en respuesta a la carta abierta que publicó el ex Presidente José Mujica el 11 de diciembre de 2015) expresa que : “ *varias veces* ”el equipo económico marcó que los Entes estaban “*fuera de control*” a pesar que en primera instancia el ex - Presidente expresó en relación al manejo financiero: “*No lo conocía, lo conozco hace poco, pero sí, es cierto, el manejo financiero no fue solvente*” para luego decir : “*en el manejo financiero la chamboneamos*” (diario El Observador 18.1.2016). El propio Presidente del Ente, Sr. José Coya en su última comparecencia a la Comisión Investigadora, expreso: “*....asumimos que en ANCAP estamos atravesando una crisis. Consideramos que quienes ocupamos una responsabilidad pública, debemos ser conscientes de ello* ”.
22. La prueba más cabal de la pésima situación por la que atraviesa el Ente petrolero es la anunciada remoción de los Directores de ANCAP. La Ministra de Industria, Energía y Minería Sra. Carolina Cosse manifestó: “*.....que los directores de Ancap permanecerán en el cargo hasta el informe de la comisión investigadora.....* ”y más adelante expresa: “*No estamos pidiéndole la renuncia a nadie, para nada, lo que estamos planteando es que después del informe de la investigadora....., pensamos que es una consecuencia natural este proceso de transición que*

estamos haciendo ahora". (diario El País, 5.2 2016). No obstante dichas manifestaciones según se ha informado por toda la prensa, el Presidente del organismo, Sr. Coya, presento renuncia.

23. Por tanto, manifiesta es la existencia de responsabilidad política por la situación de crisis del Ente perolero ya sea, por acción o por omisión de los diferentes actores. En efecto, por un lado los actores involucrados directamente en las decisiones que se adoptaron y por otro los actores que fueron omisos en el debido control, como se verá a continuación.
24. Resulta clara la ausencia de contralor del Poder Ejecutivo sobre las diferentes materias en que se basó la denuncia. En consecuencia, debemos señalar que el Poder Ejecutivo no consideró inconveniente o ilegal la gestión del Directorio del Ente. De lo contrario, debería haber tomado la iniciativa de observar la conveniencia o legalidad, de la gestión o los actos del Directorio, conforme lo dispone el artículo 197 de la Constitución de la República.
25. Como bien, expresa el Dr. Cassinelli Muñoz, este control "*.....no es un control de legitimidad solamente, sino que incluye también el mérito, esto es, la conveniencia, la oportunidad, la política seguida por el Ente Autónomo...*" (Derecho Público, ed. FCU, noviembre de 2002, pág. 284).

(d)

Sobre el funcionamiento de la comisión

26. La vasta temática abordada requería el testimonio de diferentes actores que forman parte de la estructura organizativa del Grupo ANCAP. En ese sentido, se solicitaron y diligenciaron las solicitudes correspondientes. Lamentablemente, algunos funcionarios públicos con cargos Gerenciales e integrantes del Comité de Dirección de ANCAP (Comité creado como consecuencia de la reestructura del Ente y de la supresión del cargo de Gerente General) no han prestado su colaboración lo que dificultó el control parlamentario antes mencionado. Si bien es sabido que las Comisiones Parlamentarias no disponen de poderes compulsivos, tratándose de funcionarios públicos, sometidos a jerarquía entendemos que se trasgrede el deber de colaboración del funcionario con los demás poderes del Estado, cuestión ésta que se manifestó en forma reiterada en

el seno de la comisión por considerarse de vital importancia la concurrencia de varios Gerentes.

27. Por otro lado, no escapa al conocimiento de los señores legisladores, que parte del éxito de una Comisión Parlamentaria, es recibir los testimonios de ciudadanos ya sean funcionarios públicos o no.
28. La información recibida por la Comisión Investigadora fue llegando a medida que se realizaba la tarea, muchas veces de manera tardía con lo cual en determinadas oportunidades no se contaba con toda la información para confeccionar un completo interrogatorio. A ello, hay que sumarle, en algunos casos, la falta de información solicitada y en otros la calidad de la misma, extremos estos que obstaculizan la labor encomendada. No cabe duda que la extensión del período investigado y el cúmulo de información que se debió diligenciar ameritaban un plazo de trabajo mayor al aprobado.

III

Sobre los resultados de la Comisión Investigadora

29. En relación a los resultados obtenidos, el presente informe se estructura de la siguiente forma. Se mantendrá el orden por capítulos presentados al momento de la denuncia, expresándose en cada uno de ellos los resultados obtenidos, la documentación analizada y el testimonio de las personas que concurrieron a la investigación significando las que no concurrieron.
30. Asimismo, se efectúa un análisis jurídico de cada denuncia diligenciada.
31. En otro orden, se agregaron tres capítulos más con temas emanados de la propia Comisión Investigadora. Al respecto, se señala: plantas de cemento portland, planta desulfurizadora e importaciones de petróleo, gas butano y propano que no fueron registradas oportunamente en la Dirección Nacional de Aduanas.
32. Por último, se presentan las conclusiones correspondientes.

ALCANCE DEL OBJETO DE LAS COMISIONES INVESTIGADORAS

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I

1.- De acuerdo al **art. 120 de la Constitución** -en texto que proviene casi incambiado desde la Carta de 1918 (art. 51)- “Las Cámaras podrán nombrar comisiones parlamentarias de investigación o para suministrar datos con fines legislativos”.

2.- Conforme a la vigente **ley N° 16.698 de 25 de abril de 1995**, se distinguen cuatro clases de Comisiones (art. 2°): las permanentes (art. 4°), las especiales (art. 5°), las destinadas a suministrar datos con fines legislativos (art. 8°) y las de investigación, que son las que “asesoran al órgano a que pertenecen tanto en el ejercicio de sus poderes jurídicos de legislación como de control administrativo” y cuya “designación sólo procede cuando en las situaciones o asuntos a investigar se haya denunciado con fundamento la existencia de irregularidades o ilicitudes” (art. 6°).

3.- De dichos textos normativos, se desprenden tres vocablos que definen el alcance del objeto de las comisiones parlamentarias de investigación, a saber:

- a) investigación;
- b) irregularidad; y
- c) ilicitud.

4.- Por lo tanto, corresponde profundizar en el sentido de cada uno de ellos desde el punto de vista jurídico.

II

5.- En primer lugar, respecto a la palabra “**investigación**”, alude a inquirir, pesquisar, buscar (básicamente información a la que no se ha podido acceder de otra manera). En palabras del Dr. Washington BELTRAN en la Constituyente de 1917, la incorporación del entonces art. 51 permite al Parlamento “saber lo que ocurre en la Administración del país”.

6.- En opinión de Justino JIMENEZ DE ARECHAGA, la finalidad de la investigación es que las Cámaras “puedan realizar eficazmente sus funciones de contralor administrativo y político, sin perjuicio de sus funciones legislativas” (en “La Constitución Nacional”, edición de la Cámara de Senadores, Montevideo, 1997, tomo II, pág. 315).

7.- A juicio de José KORZENIAK en sus clases, las comisiones de investigación “tienen como motivo la presunción de la existencia de irregularidades de cierta gravedad” (en “Primer Curso de Derecho Público. Derecho Constitucional”, F.C.U., Montevideo, 2001, pág. 490).

8.- Más extensamente, señala dicho Profesor en su tesis que “El sentido natural y obvio del vocablo investigar se resume en hacer diligencias para descubrir una cosa”. Y agrega: “Con el fin de perfilar jurídicamente el concepto -a propósito de las investigaciones parlamentarias- pueden formularse las siguientes precisiones (en “Las Comisiones Parlamentarias de Investigación y sus facultades”, F.C.U., Montevideo, 1998, pág. 26):

a) “La investigación parlamentaria supone la sospecha o presunción de que existen determinadas circunstancias o situaciones que la Cámara que designa la comisión investigadora, estima deben ser perfectamente conocidas”; y

b) “Tales presunciones deben tener un cierto grado de verosimilitud. No se trata de que estén fundadas en un conocimiento absoluto y contundente de las circunstancias a investigarse, porque entonces la averiguación sería innecesaria; pero sí debe tratarse de conjeturas apoyadas en fundamentos que -desde el punto de vista parlamentario- tengan relevancia suficiente”.

III

9.- En segundo lugar, en cuanto a la palabra “**irregularidad**”, su sentido natural y obvio (que recoge el Diccionario de la Lengua Española) alude a lo “que va fuera de regla, contrario a ella”.

10.- Por eso, enseña José KORZENIAK que “No se designa una comisión parlamentaria de investigación cuando se trata de situaciones que se sospechan lícitas y regulares sino, precisamente, cuando se presume la existencia de maniobras, ocultamientos o, en general, de ilicitudes más menos espectaculares” (ob. cit., pág. 27).

(A)

11.- En nuestro Derecho, *el concepto de contrariedad a una regla, cuando esa regla es de Derecho, se conoce como ilegitimidad*, considerándose tal toda contrariedad a un principio general, a una norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual.

12.- Tan es ello así, que el maestro Enrique SAYAGUES LASO estudia los vicios de los actos administrativos bajo el título de “Irregularidades” (así: “Tratado de Derecho Administrativo”, Montevideo, 1963, tomo I, pág. 499 y sigtes.). Yo he seguido el mismo criterio (ver: Carlos E. DELPIAZZO – “Derecho Administrativo General”, A.M.F., Montevideo, 2011, volumen 1, pág. 305 y sigtes.).

13.- Al respecto, enseña Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO que “el Estado todo, y la Administración en particular, deben actuar con sometimiento a todas las reglas de Derecho integrantes del ordenamiento jurídico, lo que es acogido por nuestra Constitución y resulta de sus disposiciones expresas (cita los arts. 7, 10, 82, 168, num. 4, 181, num. 1, 191, 211, lit. B, 256 y sigtes., 275, num. 1, 309 y sigtes. y 329). La actividad administrativa y los actos administrativos como una de sus manifestaciones deben ser adecuados a las reglas de Derecho aplicables, considerándose tal todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual (decreto ley N°

15.524, art. 23). La contrariedad del acto administrativo a la regla de Derecho configura su *ilegitimidad*. Esa contrariedad o *vicio* puede consistir en la inexistencia de algún presupuesto del acto, o en que algún presupuesto o algún elemento del acto no es tal como debe ser según las normas aplicables” (en: “Sobre Derecho Administrativo”, F.C.U., Montevideo, 2012, tomo II, tercera edición actualizada y ampliada, pág. 12).

(B)

14.- Más modernamente, se considera que también el *apartamiento del principio de buena administración es una irregularidad* configurativa de ilegitimidad.

15.- Ello es así porque en el Derecho Administrativo contemporáneo, a partir de la centralidad de la persona humana, el concepto de buena administración refiere a la adecuada elección de los medios y de la oportunidad de ejercicio de las competencias con relación al fin específico que se quiere satisfacer. Se trata de una nota propia de la función administrativa ya que la misma debe cumplirse de la forma más oportuna y más adecuada para la obtención de los fines objeto de la función pública (así: Carlos E. DELPIAZZO – “Derecho Administrativo General” cit., volumen 1, pág. 77).

16.- Por eso, bien se ha dicho que “la Administración no puede ser sino buena; si no lo es, resulta ilegítima. Esa ilegitimidad radica en no hacer bien las cosas, es decir, en un actuar ineficaz” (ver: Augusto DURAN MARTINEZ - “Principio de eficacia y Estado subsidiario”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 154).

17.- Consecuentemente, la afirmación de que la Administración no puede ser sino buena y la postulación de la buena administración como regla tienen una trascendencia no sólo jurídica sino ética en la medida que implican la calificación de un obrar conforme a lo bueno, es decir, a lo que está bien, cayendo en irregularidad en caso contrario.

18.- Para apreciar la potencialidad aplicativa de la buena administración, vale la pena observarla en sus diversas dimensiones:

a) ella no implica una cuestión de mérito sino de legitimidad del quehacer administrativo porque constituye un *principio general de Derecho* y, por ende, es una regla de máximo valor y fuerza a la que la Administración está sometida;

b) ella constituye un *deber* que se concreta en hacer bien lo que hay que hacer, teniendo en cuenta que para toda la Administración -y, por tanto, para sus funcionarios- el ejercicio de la competencia, más que un conjunto de poderes jurídicos atribuidos por el ordenamiento para el cumplimiento de determinados cometidos, constituye un elenco de deberes a ser cumplidos, de modo que la expresión que mejor describe su situación es la de deber-poder y no la de poder-deber; y

c) ella es un *derecho* como lógica consecuencia del deber que viene de señalarse y de la servicialidad connatural al ejercicio de la función administrativa.

19.- Según se ha dicho con acierto, “Ese hacer bien las cosas comprende tanto la correcta determinación de fines como la adecuada selección de medios para alcanzarlos. Es que si no se determinan correctamente los fines, las cosas no se pueden hacer bien;

pero si se determinan bien los fines y no se eligen los medios adecuados, no se puede alcanzar el fin debido. Por tanto, aún admitiendo que lo más importante es la determinación de los fines, no se puede desdeñar los medios para hacer las cosas bien” (así: Augusto DURAN MARTINEZ – “La buena administración”, en Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay, Montevideo, 2010, N° 1, pág. 176).

20.- No puede ser de otra manera porque la Administración no sólo debe ajustarse al principio de juridicidad sino que debe actuar de acuerdo con las exigencias de la buena administración ya que “administrar bien es algo más que respetar el principio de legalidad” (así: Graciela RUOCCO – “La buena administración y el interés general”, en Augusto DURAN MARTINEZ y Marta HANNA DE ROSA, Coordinadores – “Ética, Estado de Derecho y buena administración”, U.C.U., Montevideo, 2013, pág. 97).

(C)

21.- Ciertamente, también el proceder con **arbitrariedad** configura una irregularidad que, a la vez, traduce ilegitimidad.

22.- Objetivamente, hay arbitrariedad cuando se ha procedido con contrariedad a la justicia, a la razón y al Derecho (así: Héctor FRUGONE SCHIAVONE - "La discrecionalidad administrativa", en Rev. de la Facultad de Derecho y C.S., Año XXVI, N° 1, pág. 79 y sigtes.).

23.- Es que la arbitrariedad tiene que ver con la exigencia de razonabilidad: vicia el objeto de lo actuado en los casos de actos contradictorios, desproporcionados, absurdos o ilógicos en su contenido, y vicia la voluntad cuando el administrador prescinde de la sujeción a la ley o a la prueba, o razona falsamente, con lo cual el acto se basa en su sola voluntad personal (así: Agustín A. GORDILLO - "Tratado de Derecho Administrativo", Macchi, Buenos Aires, 1979, tomo III, pág. IX-26 y sigtes.).

24.- Subjetivamente, la arbitrariedad se advierte en que la contrariedad a la justicia, la lógica y el Derecho deriva de la pura voluntad personal del titular o titulares del órgano público.

25.- Un clarísimo síntoma de la arbitrariedad en sentido subjetivo lo constituye la ausencia de motivación; donde se actúa a impulso personal, no puede haber explicitación de fundamentos que no existen o son oblicuos. También la falta de transparencia es indicativa de arbitrariedad.

(D)

26.- En síntesis, el concepto de irregularidad es sumamente abarcativo, comprendiendo al menos los siguientes sentidos:

a) ilegitimidad, por contrariedad a un principio general o a una regla de Derecho, cualquiera sea su rango (a diferencia de la ilicitud que, como se verá, es tan solo el apartamiento de la ley);

b) mala administración, es decir, apartamiento del proceder eficiente o acorde al principio de buena administración recogido por nuestra Constitución, el cual es también un deber de la Administración y un derecho de los ciudadanos; y

c) arbitrariedad, o sea, actuar caprichoso, irrazonable o injusto en el manejo de la cosa pública.

IV

27.- En tercer lugar, la noción de “**ilicitud**” es claramente más restrictiva que la de irregularidad ya que connota tan sólo la contrariedad a la ley.

28.- En efecto, lo ilícito es lo no lícito, entendiéndose por lícito lo “que es de la ley o de lo que la ley manda” (según la definición del Diccionario de la Lengua Española).

29.- Según se ha desarrollado precedentemente, la noción de irregularidad es más amplia que la de la mera ilicitud porque contempla otros supuestos de ilegitimidad, además de la mala administración y el proceder arbitrario, que no son aspectos de mérito sino también de juridicidad.

CAPITULO 1

Atraso en los balances

1. Introducción

La primera irregularidad constatada y denunciada tiene que ver con la contumaz presentación fuera de plazo de los Estados Contables de ANCAP, lo que ya había sido denunciado en anteriores ocasiones, incumpliendo con lo establecido en la Ordenanza 81 del Tribunal de Cuentas de la República del 17.12.2002.

En la concurrencia del directorio se expresaron una serie de argumentos que se entienden no son suficientes para justificar la irregularidad cometida.

A su vez se detectó la falta de inscripción de varias empresas subsidiarias en el Registro de Entidades con Participación Estatal del Banco Central del Uruguay, y como consecuencia la no presentación de los Estados Contables, incumpliendo los artículos 25 y 26 de la Ley 17.555 de 18.09.2002.

2. Detalles del capítulo

La omisión contumaz de ANCAP en el cumplimiento del artículo 32 de la ordenanza 81 del Tribunal de Cuentas de la República, de 17 de diciembre de 2002, en cuanto a la presentación tardía de sus estados contables.

Debemos hacer notar, que este extremo ya había sido señalado en la solicitud de una Comisión Preinvestigadora sobre la situación económica y financiera de ANCAP el día 6 de agosto de 2014 (carpeta 1563 de 2014) que finalmente no prosperó.

Este extremo ha sido señalado retiradamente por los representantes del Partido Nacional en el Directorio de anteriores administraciones.

Los Estados Contables del ejercicio 2014 fueron enviados al Tribunal de Cuentas recién el 18 de junio de 2015.

También se cuestiona que no todas las empresas subsidiarias de ANCAP han presentado sus estados contables al Registro de Estados Contables del Banco Central del Uruguay.

Ordenanza N°81 del Tribunal de Cuentas

Los siguientes son los artículos referidos al plazo de presentación de los EE.CC:

32°. Las unidades contables comprendidas en la presente Ordenanza, deberán presentar los Estados Contables (o financieros) e Informes complementarios dentro de los noventa días siguientes al cierre del Ejercicio ante el Tribunal de Cuentas, salvo que por disposición legal se establezca otro plazo.

33°. Esta Ordenanza comenzará a aplicarse para los Ejercicios que comienzan a partir del primero de enero de 2003”.

Y en particular, la resolución del Tribunal de Cuentas específica para ANCAP del año 2004.

RESOLUCIÓN de 14.04.2004

Implementación de la Ordenanza N° 81

A.N.C.A.P.

(Carpeta 201.692)

VISTO: las consultas formuladas en relación a la implementación de la Ordenanza N° 81;

RESULTANDO:

1) que en las referidas consultas se solicita el pronunciamiento del Tribunal de Cuentas sobre los siguientes temas:

1.1) cómo deben elaborarse y presentarse los Estados Contables comparativos de la empresa en el período en que se aplican por primera vez las Normas Internacionales de Contabilidad (NIC's) como base de contabilización, según lo establecido por la Ordenanza N° 81;

1.2) en referencia a las Unidades Contables que poseen subsidiarias, si se debe de emitir para su presentación ante el Tribunal de Cuentas únicamente un Dictamen sobre los Estados consolidados de dicha unidad y sus subsidiarias o, un Dictamen sobre los Estados Contables de dicha unidad y otro por los Estados Contables consolidados de dicha unidad y sus subsidiarias;

1.3) en relación a las Unidades Contables que poseen subsidiarias en la República Argentina y con relación al ajuste por inflación si estas subsidiarias deben efectuar el ajuste por inflación;

CONSIDERANDO:

1) que los temas sobre los que se requiere pronunciamiento son de interés de todos los Organismos comprendidos en la Ordenanza N° 81;

2) que en el primer año de implementación de la referida Ordenanza, la presentación de balances comparativos no sería lo más adecuado si los Estados del Ejercicio anterior al que se está presentando, hubieran sido elaborados con bases diferentes de contabilización a las establecidas en dicha Ordenanza;

3) que en relación a las empresas públicas o de propiedad estatal, con actividad comercial e industrial comprendidas en la Ley N° 17.040, les es aplicable lo dispuesto por el Artículo 1 de la misma y por el Artículo 89 de la Ley N° 16.060, por cuanto los Estados Contables consolidados de éstas deben presentarse como información complementaria a los Estados Contables básicos del Organismo, sin que exista obligación legal que esta información complementaria sea acompañada de Dictamen de auditoría externa privada;

4) que de acuerdo con las disposiciones legales especiales que se dictaron en la República Argentina entre los años 2002 a 2003, los Estados Contables fueron ajustados por inflación únicamente por el período comprendido entre el 1 de enero de 2001 y el 28 de febrero de 2003;

ATENTO:

a lo precedentemente expuesto;.....

EL TRIBUNAL ACUERDA

1º. Disponer que todos los Organismos comprendidos en la Ordenanza N° 81 deberán tener en cuenta los siguientes criterios.

1.1) En el período en que se aplican por primera vez las Normas Internacionales de Contabilidad (NIC's) como base de contabilización, con carácter excepcional y por única vez, se podrán presentar los Estados Contables comparativos contemplando la implementación de las NIC's y del ajuste por inflación, exponiéndose en el Anexo I - Estado de Evolución del Patrimonio - los saldos iniciales tal cual fueron aprobados por el Ente, y agregando una línea de "Ajustes a los saldos iniciales". En dicho concepto se incluirán las modificaciones necesarias para dar efecto en forma retroactiva a los cambios en los criterios de medición y exposición ocasionados por la adopción de las NIC's como normas contables y el efecto de la implementación del ajuste por inflación, ajustando el saldo inicial del patrimonio, contra el saldo inicial de resultados acumulados. Este criterio debe ser revelado en una nota a los Estados Contables.

1.2) Los Estados Contables consolidados de las empresas comprendidas en la Ley N° 17.040 deben presentarse como información complementaria en documento separado, sin que sea obligatorio que ésta esté acompañada de Dictamen de Auditoría externa privada (Considerando 3). Este documento debe ser remitido al Tribunal de Cuentas conjuntamente con los Estados Contables básicos del Organismo.

1.3) Los Estados Contables de las subsidiarias deben estar ajustados por inflación a efectos de que el valor patrimonial proporcional de la inversión esté valuado adecuadamente en concordancia con lo expresado por la NIC 29. En el caso particular de las subsidiarias radicadas en la República Argentina, se consideran aceptables las normas profesionales que regulan la presentación de los Estados Contables en ese país.

2º. Publíquese en el "Diario Oficial".

Presentación del directorio de ANCAP ante la Comisión Investigadora (VT-19/8/2015, pág 34 y ss)

Palabras del Gerente de Servicios Compartidos Ec. Hubert Arbildi, sobre el balance del ejercicio 2014:

"El balance del ente fue aprobado en la sesión del directorio del 18 de junio y el auditor lo firmó el 24 de junio, sin observaciones. Es decir que se trató de un balance limpio, como lo llaman los contables. No hay observaciones en el balance sino notas explicativas en cada una de sus descripciones. Luego se envió el balance al Tribunal de Cuentas y desde el lunes 29 de junio está publicado en la página web de Ancap. Allí están publicados todos los balances –individual y consolidado– desde el 2005 a la fecha.

Sobre los incumplimientos en los plazos de presentación de los estados contables decimos, y lo demostraremos luego con la documentación, que si agrupamos los últimos 35 balances –que abarcan desde el año 1979 al 2014– por mes de aprobación, tenemos que cuatro fueron aprobados en marzo, cinco en abril, diez en mayo, seis en junio, tres en julio, seis en agosto y uno en setiembre. En marzo, fueron aprobados los balances correspondientes a los años 1994, 1997, 1998 y 2011; y en setiembre de 1985, el de 1984. El incumplimiento de los plazos ha atravesado a todas las administraciones y directorios, en el período de referencia.

Se está trabajando para la presentación de los estados contables, en tiempo y forma, para cumplir con los extremos legales y con las exigencias

de participar en el mercado de capitales a nivel nacional e internacional. Para esto señalamos que, si bien la tecnología colabora, estamos ante una empresa que es más compleja, más diversificada y más desarrollada que la del inicio del período de referencia.”

Comentarios

Se declara que desde 1979 se presentan tarde. Que antes se hubiera cometido esta irregularidad, no puede ser bajo ningún concepto un justificativo para seguir haciéndolo.

No se aclara ni se justifica la razón de elegir el año 1979, para iniciar las estadísticas, salvo para llegar a un período que parezca que las irregularidades actuales son desde siempre.

Y, lo más importante a tener en cuenta es que la Ordenanza 81 del Tribunal de Cuentas es del año 2002, por lo que no parece razonable cuando de irregularidades se trata hacer comparaciones con períodos donde la norma no estaba vigente.

Si bien se menciona que se está trabajando para la presentación de los EE.CC en tiempo y forma, no se hace ninguna aclaración sobre qué tipo de medidas se están tomando.

Se indica la cantidad de empresas asociadas. Las principales petroleras del mundo tienen muchas más subsidiarias que Ancap y aun así presentan sus balances en mucho menos tiempo. Algunos ejemplo de fechas de presentación:

- Chevron – 30 de enero de 2015
- Exxon – 2 de febrero de 2015
- Total – 12 de febrero de 2015
- YPF – 27 de febrero de 2015
- Petrobras – 23 de abril de 2015 (más de lo habitual por los conocidos problemas)
- Enap (Chile) – Febrero de 2015

En varias ocasiones, durante las comparecencias del directorio de ANCAP a la comisión investigadora, pero también en años anteriores se hizo referencia al argumento que ANCAP tiene muchas empresas subsidiarias, pero en realidad la totalidad de las empresas subsidiarias de Ancap tenían sus balances pronto mucho tiempo antes, e incluso colgados en la página web del Banco Central del Uruguay en tiempo y forma.

La siguiente es una tabla con la fecha en que fue auditada cada empresa

Empresa	Fecha Auditada
Alur	26/02/15
Caba	05/03/15
Cementos del Plata	27/02/15
Ducsa	27/02/15
Gas Sayago	11/03/15
Ancsol	27/04/15
Gasur	09/02/15

Gasoducto Cruz del Sur	06/02/15
---------------------------	----------

Y la siguiente las fechas en que el auditor emitió el dictamen sobre los balances consolidados de ANCAP:

Balance	Fecha firma auditoría
2005	19/5/2006
2006	31/7/2007
2007	28/11/2008
2008	7/9/2009
2009	27/5/2010
2010	15/4/2011
2011	30/3/2012
2012	31/5/2013
2013	12/8/2014
2014	24/6/2015

Se puede observar que solo en un año se cumplió con la presentación en un plazo menor a los 90 días. (ejercicio 2011)

No se observaron las siguientes normas:

Ley 17.555 de 18.09.02

Artículo 25.- Las sociedades comerciales respecto de las cuales un órgano del Estado, incluyendo Entes Autónomos, Servicios Descentralizados o Gobiernos Departamentales o cualquier persona pública no estatal, sea tenedor de acciones o sea titular de participaciones, cualquiera fuere el porcentaje de las mismas dentro del capital social, deberán inscribirse en el Registro de Valores del Banco Central del Uruguay, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 3º y 4º de la Ley Nº 16.749, de 30 de mayo de 1996.

La información contable suministrada a ese Registro estará sujeta a las mismas condiciones de publicidad y requisitos de auditoría externa exigidos a los emisores de valores.

Artículo 26.- Los órganos estatales o paraestatales referidos en el artículo anterior deberán disponer la publicación completa de los estados contables auditados en el Diario Oficial y deberán disponer su inclusión en sus respectivas páginas "web" en Internet si éstas se hallaren en condiciones operativas. En ambos casos se incluirá una nota que deberá hacer referencia al porcentaje del capital social que pertenece al respectivo órgano estatal o paraestatal. El Tribunal de Cuentas controlará el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo, dando cuenta a la Asamblea General.

Normativa del Banco Central del Uruguay

La siguiente es la normativa del Banco Central del Uruguay para la inscripción de las empresas con participación estatal:

TITULO IV – INSCRIPCION DE EMPRESAS CON PARTICIPACION ESTATAL

ARTÍCULO 82 (SOCIEDADES CON PARTICIPACION ESTATAL).

Las entidades que se encuentren comprendidas en lo establecido en el artículo 25 de la Ley N° 17.555 de 18 de setiembre de 2002, deberán solicitar su inscripción en el Registro del Mercado de Valores, Sección Sociedades con Participación Estatal, presentando la siguiente información:

- a. denominación, actividad principal, domicilio, teléfono y correo electrónico;
- b. testimonio notarial del contrato social; número del Registro Único de Contribuyentes de la Dirección General Impositiva y en el Banco de Previsión Social; nómina y participación de socios o accionistas; nómina del personal superior, de acuerdo con la definición dada en esta Recopilación, indicando nombre, domicilio particular y cédula de identidad. En los casos que corresponda, testimonio notarial del documento que acredite que la declaratoria establecida en los artículos 13 a 16 de la Ley N° 17.904 se inscribió en el Registro Nacional de Comercio; fecha de cierre del ejercicio económico;

Estados Contables consolidados del grupo pertenecientes al último ejercicio, acompañados de Informe de Compilación, debidamente firmados y con los timbres profesionales correspondientes. los casos en que no corresponde consolidar, se deberá presentar declaración jurada indicando los motivos por los cuales la sociedad no elabora Estados Contables consolidados;

Estados Contables individuales correspondientes al último ejercicio, acompañados de Informe de Compilación, debidamente firmados y con los timbres profesionales correspondientes. carga de la inscripción así como el mantenimiento de la información periódica a aportar será de exclusiva responsabilidad de las empresas que se encuentren alcanzadas por lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley N° 17.555 de 18 de setiembre de 2002.

Deberá comunicarse al Banco Central del Uruguay toda modificación a los antecedentes proporcionados al momento de la inscripción, dentro de los cinco días hábiles de producidos o autorizados.

La inscripción en el Registro del Mercado de Valores no les confiere a las entidades en cuestión la calidad de Emisores de Valores de oferta pública.

El Banco Central del Uruguay podrá requerir documentación e información adicional a la indicada en el presente artículo, cuando lo estime pertinente a efectos de dar trámite a la solicitud de inscripción en el Registro del Mercado de Valores.

Circular 2018 – Resolución del 20.03.2009 (2009/0798) – Publicada en Diario Oficial 15.04.09

Antecedentes del artículo

Circular 1834 – Resolución del 30.12.2002 (Artículo 9.2)

Circular 1982 – Resolución del 31.12.2007

ARTÍCULO 83 (INFORMACIÓN CONTABLE PERIÓDICA).

Dentro de los cuatro meses de cerrado cada ejercicio económico deberán presentarse:

i. Estados Contables consolidados anuales del grupo, acompañados de informe de Auditoría Externa, debidamente firmados y con los timbres profesionales correspondientes.

En los casos en que no corresponde consolidar, se deberá presentar declaración jurada indicando los motivos por los cuales la sociedad no elabora Estados Contables consolidados.

ii. Estados Contables individuales anuales, acompañados de informe de Auditoría Externa, debidamente firmados y con los timbres profesionales correspondientes. informes de Auditoría Externa deberán estar suscritos por profesional o firma de profesionales inscriptos en el Registro de Auditores Externos del Banco Central del Uruguay.

Última circular: N° 2083 del 31 de marzo de 2011 Libro II - Pág. 24

DISPOSICIÓN TRANSITORIA.

La presentación de los estados contables consolidados – incluyendo cifras comparativas - o de la declaración jurada indicando los motivos por los cuales el supervisor no elabora los mismos, según corresponda, será exigible a partir de la información referida al 31/12/2009.

Circular 2030 – Resolución del 21.07.2009 - Publicada en Diario Oficial del 03.08.2009 - Modifica disposición transitoria (2009/0798)

Circular 2018 – Resolución del 20.03.2009 (2009/0798) – Publicada en Diario Oficial 15.04.09

Antecedentes del artículo

Circular 1834 – Resolución del 30.12.2002 (Artículo 41.3)

Circular 1982 – Resolución del 31.12.2007

Nota de respuesta del Banco Central del Uruguay

El Banco Central del Uruguay inscribe a las Sociedades con Participación Estatal, en el Registro de Valores, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 17.555 de 18 de setiembre de 2002.

En dicho Registro, cuya información está disponible a través del sitio web del Banco en la dirección http://www.bcu.gub.uy/Servicios-FinancierosSSF/Paginas/buscador_Registros.aspx se encuentran inscriptas las siguientes sociedades con participación de la Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland (ANCAP):

-Alcoholes del Uruguay S.A. (ALUR) -Ancsol S.A. -Asistencia Técnica y Servicios S.A. -Caba S.A. -Cementos del Plata S.A. -Conecta S.A. -Distribuidora Uruguaya de Combustibles S.A. (DUCSA) -Gas Sayago S.A. -Gas Uruguay S.A. -Gasoducto Cruz del Sur S.A. -Pamacor S.A.

Adicionalmente, la sociedad Distribuidora Uruguaya de Combustibles S.A. (DUCSA), también se encuentra inscripta en el Registro de Valores, en calidad de Emisor, información accesible en la misma dirección del sitio web del Banco.

Por otra parte, algunas de las sociedades antes mencionadas, han incluido en los informes inscriptos en el Registro, que tienen participación en otras sociedades, de acuerdo al detalle a continuación:

-Alcoholes del Uruguay S.A. (ALUR) tiene participación en Agroalur S.A. -Ancsol S.A. tiene participación en Carbochlor S.A. y en Petrouuguay S.A. -Cementos del Plata S.A. tiene participación en Pamacor S.A. -Distribuidora Uruguaya de Combustibles S.A. (DUCSA) tiene participación en:

-Abigale S.A.

-Asistencia Técnica y Servicios S.A.

-Canopus Uruguay Ltda.

-Celemyr S.A.

-DBS S.A

-Winimax S.A.

-Gasoducto Cruz del Sur S.A. tiene una sucursal en la República Argentina (Gasoducto Cruz del Sur S.A. Sucursal Argentina)

Nota: En el correo electrónico enviado por el Superintendente de Servicios Financieros, Juan Pedro Cantera, adjuntando esta nota, se hace referencia a la inscripción de ATS SA (Asistencia Técnica y Servicios SA) el 14 de setiembre de 2015 siendo que la empresa comenzó sus actividades el 1 de febrero de 2012.

Se menciona también la no obligación de registrarse a las empresas donde ANCAP no tiene participación directa en su paquete accionario, lo que no parece surgir del texto del artículo 25 y tampoco se da una explicación en la nota.

Grado de participación de ANCAP en las empresas subsidiarias.

DUCSA	99% ANCAP / 1 % PETROURUGUAY SA
CABA SA	100% ANCAP
ALUR SA	93,72 % ANCAP / 6,28 PDVSA
CEMENTOS DEL PLATA SA	99,74 % ANCAP/ 0,26 LOMA NEGRA SA
ANCSOL SA	100% ANCAP
PETROURUGUAY SA	26,71 ANCAP / 73,22% ANCSOL SA / 0,007 CND
CARBOCLOR SA	74,26 de ANCSOL SA/ 0,003 % PETROURUGUAY SA/ 25,737% OTROS (cotizan en Bolsa)
ATS SA (MATRIZ)	99% ANCAP/ 1% DUCSA SA
PAMACOR SA	99% ANCAP / 1% CEMENTOS DEL PLATA SA

CONECTA SA	45 % ANCAP/ 55 % PETROBRAS URUGUAY SA
GAS SAYAGO SA	20,65 % ANCAP/ 79,35 % UTE
GASUR SA	40% ANCAP/ 60% (ACODIKE SA y RIGAS SA)
GASODUCTO CRUZ DEL SUR SA	20% ANCAP / 40% BG NETHERLANDS/ 30% PAN AMERICAN ENERGY LLC/ 10% WINTERSHALL Holding
TALOBRAS SA	33,33% ANCAP/ 33,33% ORODONE SA/ 33,33 % PETROBRAS
CELEMYR SA	100% DUCSA
CANOPUS URUGUAY Ltda	99,96% DUCSA/ 0,04 CELEMYR SA
WINIMAX SA	100% DUCSA
DBS SA	100% ANCAP
ABIGALE SA	100 % DUCSA
AGROALUR SA	100% ALUR

Actuación de ANCAP ante el Tribunal de Cuentas (expediente 248302)

ANCAP solicito al Tribunal de Cuentas, autorización para presentar los balances de acuerdo a normas internacionales, conforme lo manifestado por el Presidente Sr. Coya (VT – 1.9.2015, pág 10).

Al respecto, debemos efectuar dos comentarios: dicha autorización se presentó recién en el mes de febrero de 2015 (cuando según declaraciones del propio Presidente se venía proclamando desde un año antes) y en ningún caso el Tribunal de Cuentas autorizó la presentación tardía de los EECC.

Sobre el artículo 25 de la ley 17.555

Debemos señalar la importancia de reformular el artículo 25 de la ley 17.555, ya que con la redacción actual quedan fuera del control legal sociedades anónimas que si bien el Estado no tiene participación en el capital social se vincula con ellas a través de sus subsidiarias. Este es el caso de las siguientes empresas: Abigale SA, Winimax SA, Pamacor SA, DBS SA, Carbochlor SA, Petrouuguay SA y Canopus Uruguay SA . Resulta de importancia la referida modificación legal a fin de reforzar los controles sobre estas sociedades a efectos de que el Estado no eluda los mismos.

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas :

1	Presentación tardía de los Estados Contables de ANCAP, incumpliendo con lo establecido en la Ordenanza 81 del Tribunal de Cuentas de la República.
2	Omisión de inscribir a la empresa ATS SA, en el Registro de Entidades con Participación Estatal según lo establecido en el artículo 25 de la Ley 17555
3	Omisión de presentar la información de sus Estados Contables de la empresa ATS SA según lo establecido en el artículo 26 de la Ley 17555

4. Documentación analizada

Ordenanza 81 del Tribunal de Cuentas
Ley 17040
Ley 17555
Nota del Banco Central del Uruguay referida a las empresas inscriptas en el Registro de Estados Contables.

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Huber Arbildi	Gerente de Servicios Compartidos
Alexander Fry	Socio KPMG
Juan Pedro Cantera	Superintendente de Servicios Financieros
Laura Adaime	Ex Gerente Económico Financiero

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Maria del Carmen Giraldez	Ex Gerente Económico Financiero
---------------------------	---------------------------------

BALANCES

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I

SITUACION DE BASE

1.- Según lo informado, tradicionalmente ANCAP no ha presentado en tiempo y forma sus balances.

2.- Apartamientos de similar tenor se advierten respecto a las sociedades de su propiedad y a las participadas por éstas.

II

NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS

3.- En primer lugar, desde el punto de vista formal, es inocultable el **incumplimiento de las Ordenanzas del Tribunal de Cuentas**, reglamentos autónomos previstos por la Constitución en el marco de “la función de contralor de toda gestión relativa a la Hacienda Pública” que el art. 228 de la Constitución le comete (ampliar en: Carlos E. DELPIAZZO – “Alcance de la noción de Hacienda Pública”, en Carlos E. DELPIAZZO, Coordinador – “Comentarios al TOCAF sobre la Hacienda Pública”, U.M., Montevideo, 2012, pág. 40 y sigtes.).

4.- En segundo lugar, como lógica consecuencia, resulta con evidencia el **apartamento de dicho art. 228 y sus concordantes y del art. 191 de la Constitución**, a cuyo tenor “Los Entes Autónomos, los Servicios Descentralizados y, en general, todas las administraciones autónomas con patrimonio propio, cualquiera sea su naturaleza jurídica, publicarán periódicamente estados que reflejen claramente su vida financiera”.

5.- En tercer lugar, es apreciable la **violación de la ley N° 17.040 de 20 de noviembre de 1998**, según la cual “Las empresas públicas o de propiedad estatal, con actividad comercial e industrial, publicarán su balance general, expresado en los estados de situación patrimonial y de resultados,... previo dictamen de auditoría del Tribunal de Cuentas que se expresará y responsabilizará respecto de la razonabilidad y consistencia de los mismos. La publicación, que se realizará en al menos dos periódicos de circulación nacional, estará a disposición de los medios de comunicación que la soliciten” (art. 1°). La norma detalla el contenido que debe incluir la publicación y comete a la reglamentación establecer “los aspectos que deberá cumplir esta información para que el usuario no especializado pueda formarse un juicio cabal del servicio y su tarifa” (art. 2°).

6.- En cuarto lugar, y no por ello menos importante, los atrasos y opacidad comprobados aparejan **contradicción con los principios de transparencia, de razonabilidad y de buena administración** y, por ende, con las normas que los reglamentan.

7.- En quinto lugar, ANCAP ha incurrido no sólo en apartamientos formales del ordenamiento aplicable sino que ha incurrido en **desviación de parte sustancial de su actividad** -con lo que ello implica en el reflejo en los balances respectivos- hacia

sociedades anónimas de su propiedad y, yendo aún más lejos, hacia sociedades de sus sociedades.

8.- En tal sentido, ANCAP exhibe toda la gama de posibilidades imaginables, en el marco de la fuga del Derecho público y, por ende, del control, que ha señalado reiteradamente la doctrina (ver por todos: Carlos E. DELPIAZZO - “Control externo de las figuras asociativas con participación estatal”, en “Estudios Jurídicos en homenaje al Prof. Juan Pablo Cajarville Peluffo”, F.C.U., Montevideo, 2011, pág. 729 y sigtes.; “La responsabilidad estatal ante la huída del Derecho Administrativo”, en Rev. Argentina del Régimen de la Administración Pública, Buenos Aires, 2009, Año XXXI, N° 370, pág. 157 y sigtes.; y en Rev. de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, 2009, Año 9, N° 35, pág. 13 y sigtes.; y “Derecho Administrativo General”, A.M.F., Montevideo, 2015, volumen 1, tercera edición actualizada y ampliada, pág. 241 y sigtes.):

a) las *sociedades entre entidades estatales*, como es el caso de Gas Sayago S.A., sociedad anónima conformada por ANCAP y UTE;

b) las *sociedades entre entidades estatales y personas públicas no estatales*, fenómeno verificado a través de la constitución de sociedades con la Corporación Nacional para el Desarrollo (CND), que es una persona de Derecho público no estatal;

c) el caso más común de las *sociedades creadas por la propia ANCAP* para cumplir parte de sus cometidos, situación conocida como de “instrumentalización” de la figura societaria creada como “hija” de la Administración respectiva, en el que la personalidad jurídica separada -al menos hasta cierto punto- se emplea para reconocer un estatuto peculiar, que se traduzca en mayor flexibilidad de su régimen jurídico financiero, presupuestal y contractual, como lo reconoce el num. 1° del lit. C) del inc. 2° del art. 33 del TOCAF al habilitar la contratación directa “entre organismos o dependencias del Estado, o con personas públicas no estatales, o con personas jurídicas de Derecho privado cuyo capital social esté constituido en su totalidad por participaciones, cuotas sociales o acciones nominativas propiedad del Estado o de personas públicas no estatales”; y

d) las *sociedades anónimas creadas por otras sociedades anónimas estatales*, las cuales constituyen entes sub-instrumentales nacidos de un ente instrumental de una Administración, por tal motivo conocidas doctrinariamente como “nietas” en tanto se califican como “hijas” a las que las crean directamente por una o más Administraciones accionistas.

9.- En sexto lugar, particularmente esta última categoría fue objeto de especial consideración crítica por la Junta de Transparencia y Etica Pública mediante su Resolución N° 3.555/2011 de 26 de octubre de 2011 por implicar una **evasión de las normas de ética pública**.

10.- Así lo ha reconocido expresamente la ley N° 19.208 de 18 de abril de 2014, a cuyo tenor se impone la presentación de la declaración jurada establecida en la ley anticorrupción N° 17.060 de 23 de diciembre de 1998 a “los funcionarios públicos o empleados que trabajan en las empresas privadas ya creadas o adquiridas por los organismos públicos y en las que se creen o adquieran en el futuro, así como en las creadas

o adquiridas a su vez por las empresas privadas dependientes de aquéllas y sus sucesivas, con sede en el territorio o fuera de él, siempre que la participación del Estado sea mayoritaria”.

11.- En rigor, con palabras de un destacado administrativista español, “lo cierto es que con la vestimenta privada de la sociedad, la Administración moderna ha encarado, de un lado, un pretexto para huir de toda la regulación administrativa, pensada para luchar contra las inmunidades del poder en feliz expresión de GARCIA DE ENTERRIA, y de otro, ha puesto en la cresta de la ola la llamada privatización de la economía y de los servicios públicos” (ver: José Luis VILLAR PALASÍ – “Tipología y derecho estatutario de las entidades instrumentales de las Administraciones Públicas. Homenaje al Profesor Manuel Francisco Clavero Arevalo”, Civitas, Madrid, 1994, tomo I, págs. 182 y 183).

12.- En séptimo lugar, los aspectos preindicados aparejan la **conversión en letra muerta de las normas de control**.

13.- Entre ellas, cabe mencionar los arts. 7º y 8º de la ley N° 17.292 de 25 de enero de 2001, que previeron un régimen especial de fiscalización de las sociedades comerciales en las que participen Entes Autónomos y Servicios Descentralizados. Al tenor del citado art. 7º, "Los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados del dominio industrial y comercial del Estado autorizados legalmente al efecto, sólo podrán participar en emprendimientos o asociaciones con entidades públicas o privadas, nacionales o extranjeras, cuando el consorcio o sociedad a constituir admita jurídicamente la existencia de un órgano de control interno, integrado por sus representantes y en la forma proporcional a su participación" (inc. 1º). "Asimismo deberán informar anualmente al Poder Ejecutivo sobre la gestión de la sociedad o emprendimiento respectivo y remitirle toda otra documentación de carácter contable, jurídico o empresarial que sea sometida a su consideración, en un plazo no mayor a treinta días de recibida la misma" (inc. 3º).

14.- Asimismo, por resolución de la Auditoría Interna de la Nación de 5 de setiembre de 2001 se establecieron las normas técnicas a las que deberán someter su actuación los representantes de los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados del dominio industrial y comercial del Estado que integren los órganos de control interno aludidos.

15.- Por otra parte, según la ordenanza del Tribunal de Cuentas N° 78 de 25 de abril de 2001, “Los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados del dominio industrial y comercial del Estado, deberán someter al control directo del Tribunal de Cuentas todo proyecto de asociación con entidades públicas o privadas nacionales o extranjeras y la creación de sociedades comerciales con participación estatal”.

16.- La ley N° 17.555 de 18 de setiembre de 2002 previó que las sociedades comerciales respecto de las cuales un órgano de una persona pública estatal o no estatal sea tenedor de acciones o titular de participaciones, cualquiera fuera el porcentaje de las mismas dentro del capital social, “deberán inscribirse en el Registro de Valores que lleva el Banco Central del Uruguay, de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 3º y 4º de la ley N° 16.749 de 30 de mayo de 1996” (art. 25). Agrega a continuación que “Los órganos estatales o paraestatales referidos en el artículo anterior deberán disponer la publicación completa de los estados contables auditados en el Diario Oficial y deberán disponer su inclusión en sus respectivas páginas web en Internet si éstas se hallaren en condiciones

operativas”, incluyendo “una nota que deberá hacer referencia al porcentaje del capital social que pertenece al respectivo órgano estatal o paraestatal” (art. 26). Cuando se trate de personas jurídicas constituidas en el extranjero que no actúen en el país por intermedio de sucursal, filial, agencia, establecimiento o representación permanente, los mismos obligados “deberán presentar al Poder Ejecutivo, con dictamen previo del Tribunal de Cuentas, los estados contables e informes de sindicatura de la persona jurídica del exterior, certificados, traducidos y legalizados en el país de origen, con informes de auditor independiente y del órgano de dirección del organismo estatal o paraestatal, dentro del plazo de 120 días del cierre del ejercicio económico de la persona jurídica del exterior” (art. 27).

III EN SINTESIS

17.- Está ampliamente probado que ANCAP no sólo ha incumplido obligaciones formales relativas a sus balances sino que se ha valido de diversas modalidades de huída del Derecho público para desarrollar múltiples actividades comprendidas en su competencia (excediéndola incluso en algunos casos) bajo el Derecho privado y reservándose información sustraída de ese modo de los controles constitucionales y legales.

CAPITULO 2

Situación Económica Financiera

1. Introducción

La situación económica y financiera de ANCAP a fines de 2015 es sumamente complicada y la peor que se haya visto en ninguna empresa pública en Uruguay. Varios actores la han catalogado como de empresa quebrada, lo que se puede sostener por su altísimo endeudamiento, tanto en términos absolutos como su relación con el patrimonio, que hace que la empresa no pueda salir por sí sola de la actual situación. Un patrimonio, que hace solo tres años era de 1.100 millones de dólares, cerrará el 2015 por debajo de 200 millones.

Resultados negativos en los últimos cinco años, acumulando pérdidas por 800 millones en ese período, configurando una situación que por ejemplo en la clasificación crediticia del Banco Central del Uruguay tendría como mínimo categoría 4, Deudores con capacidad de pago muy comprometida. Similar indicador es la rebaja de dos escalones, de Ba2 a B1, en la calificación otorgada por la agencia Moodys en Julio, cuyo informe es por demás contundente.

Varios de los negocios del ente que no logran recuperar los costos, inversiones cuyos resultados futuros son muy dudosos y que como regla general terminaron costando mucho más que lo estimado originalmente, un incremento exorbitante de los costos de operación, muy por encima del crecimiento de la empresa son parte de la explicación de por qué los resultados no logran salir de números rojos. A esto hay que agregar que todo el plan de negocios se hizo sin ninguna estrategia de financiamiento, tomando crédito del principal proveedor, PDVSA, por la compra de petróleo, pero luego tomando préstamos de muy corto plazo y en dólares del sistema bancario nacional e internacional. El pasivo de ANCAP se multiplicó por más de seis veces desde el 2005, pasando de unos 300 millones de dólares a más de 2.000 millones. Esto exacerbó los anteriores problemas y ha hecho entrar a la empresa en un círculo vicioso de muy difícil salida.

Al momento de redactar este informe ya se conoce cual terminó siendo esa salida. Una capitalización de ANCAP de unos 622 millones de dólares, mediante la condonación de las deudas que la empresa tenía con el Ministerio de Economía; deudas que se habían solicitado para pagar anticipadamente a PDVSA. En definitiva ANCAP recibió una condonación por la parte de las compras de crudo que no había pago (originalmente el 25% de las compras a PDVSA).

Luego se instrumentará un crédito (USD 250.000.000) a largo plazo con la Corporación Andina de Fomento, que permitirá salir del ahogo de los créditos de corto plazo y finalmente se hará una renegociación con los demás acreedores para alargar los plazos de cobro y en la medida de lo posible se puedan pesificar. Salvo alguna muy breve objeción en la primera concurrencia del actual directorio de ANCAP a la comisión investigadora, todas las comparecencias confirmaron el desastroso estado de situación. Nadie defendió la estrategia de endeudamiento, nadie dijo que en realidad la empresa ganaba dinero y no perdía, ni que las inversiones no costaron todo lo que se decía. Todo fue confirmado.

Cada uno de los testigos privilegiados que concurrieron a la comisión, solo atinaron a defender su parte de la actuación, a echarle la culpa a los demás

actores o a hechos fortuitos o que estaban supuestamente fuera del control de la empresa. Incluso cambiando la explicación durante el transcurso de la investigación. Como una explicación no era bien recibida se buscaba otra. Y otra. Dos ex presidentes del ente, dos ex ministros de Economía, el actual ministro de Economía que en el período pasado fue vicepresidente de la República, un ex ministro de Industria y Energía y varios más pasaron por la comisión dejando más dudas que certezas, dando explicaciones de las razones de la debacle, pero implícita y explícitamente reconociéndola.

Determinar quien tuvo la responsabilidad no es asunto fácil. Ninguna de las versiones es totalmente consistente. Algunos por acción y muchos por omisión tienen su parte de responsabilidad en el asunto.

El Partido Nacional entiende que la situación económica y financiera de ANCAP, es fruto de decisiones y errores en la gestión financiera que se llevó a cabo en el ente autónomo y en varias de las empresas subsidiarias, pero es también consecuencia directa de muy malas decisiones de negocios (que se entiende no siempre se pueden llamar de inversión, porque no agregarán valor a la empresa), y que en muchos casos además, y esto estará explicitado en los demás capítulos de este informe, responde a varias y graves irregularidades cometidas en los últimos años.

Por último se deja constancia, que como en todos los demás capítulos que hacen a este informe, la no concurrencia de varios gerentes de ANCAP, que podían aportar información y testimonios, fue un elemento que conspiró negativamente al proceso de investigación. En particular en este capítulo algunos gerentes con cargos muy relevantes hubieran sido muy útiles en conocer el proceso de toma de algunas decisiones o en las perspectivas de algunos negocios que con la información disponible no parecen tener viabilidad.

2. Detalles del capítulo

I. Situación Financiera

ANCAP y las empresas subsidiarias que forman su grupo económico tuvieron ingresos brutos durante el ejercicio 2014 por USD 3.762 millones, lo que significa que es la empresa de mayor tamaño en el país medida por este indicador.

Lo que “no sucede común y ordinariamente” es que la empresa con mayores ingresos en el país, en un escenario absolutamente favorable y que tiene como principal producto la venta de combustibles (según nota 6 de los EE.CC. del ejercicio 2014, la energía representaba el 94% de los ingresos del grupo), cuyo precio es fijado en forma administrativa, presente resultados negativos en el ejercicio 2014 por más de USD 323 millones lo que representa más de un 75% del patrimonio al cierre del ejercicio (USD 432 millones).

Este resultado deficitario también se dió en 2013, con USD 169 millones, en 2012 con USD 15 millones y en 2011 con USD 95 millones.

Estos resultados negativos han llevado a un muy fuerte deterioro del patrimonio de la empresa que a fines del año 2010 era de USD 1.135 millones y al cierre de 2014 era de USD 432 millones.

La estimación para el 2015 es que la pérdida sea superior a los USD 200 millones y el patrimonio esté en el entorno de los USD 180 millones.

En este mismo período considerado, el pasivo de la empresa se ha duplicado desde los USD 1.062 millones en 2010 a los USD 2.173 millones en 2014.

La combinación de la evolución decreciente del patrimonio del ente con el crecimiento muy fuerte del pasivo ha llevado a que la relación técnica conocida como “leverage” o apalancamiento, que a fines de 2010 era de 0,94, al cierre de 2014 llegara a 5,12. Con los valores estimados al cierre de 2015, el apalancamiento terminará con una relación de 10 a 1.

El siguiente es un cuadro con la evolución del balance de ANCAP en los últimos diez años. (cifras en millones de dólares).

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Activo	799	908	1058	1504	1335	2105	2197	2683	2833	3061	2605
Pasivo	339	354	473	697	670	1086	1062	1532	1681	2189	2173
Patrimonio	460	554	585	807	671	1019	1135	1151	1152	872	432
Ratio deuda/pat	0,74	0,65	0,82	0,87	1,01	1,08	0,94	1,35	1,47	2,54	5,12

II. La gestión desde el 2005 al 2014.

Si bien como se mencionaba en los párrafos anteriores, los últimos cuatro ejercicios han tenido resultados negativos para el Ente, entiende el Partido Nacional que los hechos que han llevado a los mismos, surgen como un proceso de gestión iniciado en el año 2005, y que se plasmaron en diversas decisiones y actos que se mencionan más adelante.

Al inicio de 2005, el patrimonio de ANCAP era de USD 460 millones (o sea un 7% por encima del cierre de 2014 de USD 432 millones). Cabe aclarar que ANCAP no ha distribuido dividendos en efectivo desde junio de 2002.

En el mismo período el pasivo de la empresa se ha multiplicado por seis veces y media, desde los USD 339 millones al inicio de 2005 hasta los USD 2.173 millones a fines de 2014.

Diversos actores han señalado que el creciente endeudamiento, tuvo su causa principal en las inversiones realizadas por las distintas empresas. Desde inicios de 2005 hasta el cierre de 2014, los activos de largo plazo de todas las empresas de ANCAP aumentaron desde USD 468 millones hasta los USD 1.595 millones. O sea se multiplicó por tres, mientras, cómo se mencionó, el endeudamiento creció más de seis veces.

Cabe destacar que surgió en forma clara de la concurrencia de los distintos jerarcas de gobierno, miembros del directorio y gerentes de ANCAP, que todas las inversiones realizadas en el período terminaron costando mucho más que lo estimado originalmente, lo que incluso puede hacer concluir que los valores activados estén por encima del valor razonable de las mismas.

A esto hay que agregar, que muchas de estas inversiones no parecen tener posibilidad de generar fondos en el futuro, o por lo menos de los testimonios recogidos no surgen elementos que así lo indiquen. (recordar que aquí como en otros puntos no fue posible obtener testimonios clave de gerentes de ANCAP que concurrieran a la comisión). Todo esto se señalará con mayor detalle en los capítulos 3, 7, 11, 12, 13 y 15 de este informe.

A la fecha no se han realizado análisis de deterioro de los bienes de uso de ANCAP, según se establece en las normas internacionales de contabilidad

(NIC 36), pero es posible que de la realización de los mismos, surjan cambios en las cifras.

Entonces, volviendo a la cuestión señalada antes respecto al alto endeudamiento, se asumieron deudas para la realización de inversiones, pero también este dinero fue utilizado para la financiación de gastos corrientes.

Si se hiciera el análisis visto desde el lado de las inversiones, todo su financiamiento fue realizado con endeudamiento. Dada la evolución del patrimonio, resulta claro deducir que el 100% surgió de deudas y nada de reinversión de utilidades. Aun cuando no exista una única fórmula de financiamiento, son buenas prácticas empresariales reconocidas, la utilización no solo de deuda sino la realización de parte de las mismas con reinversión de ganancias obtenidas.

Precisamente el no cumplimiento de esta regla implícita y normalmente aplicada por las empresas, es que se ha llegado a relaciones de deuda a patrimonio en los niveles fuera de lo común mencionados, y que son en buena parte explicación de la situación actual del Ente.

Justamente esta estrategia es una de las cosas que más llama la atención. Como se verá más adelante, los distintos actores involucrados presentaron a la comisión diferentes (y contradictorias) versiones de porque se llegó a la situación actual. Lo que resulta inexplicable, cualquiera sea la causal del caos financiero, es por qué dada la situación delicadísima en que estaba la empresa se decidió igual continuar con las inversiones y en ningún momento se planteó reprogramar una o varias de ellas.

Agregado a esto, ANCAP ha incurrido en importantes riesgos, que incluso han sido establecidos y descritos previamente en las notas a los Estados Contables, a pesar de lo cual no se tomaron las medidas del caso para prevenirlos.

Desde el año 2010 en que la oposición ingresa al Directorio de ANCAP los directores Carlos Camy y Elena Baldoira discreparon en forma notoria, explícita y reiterada con la estrategia financiera general llevada adelante por el Ente.

Entre otros a modo de ejemplo mencionamos: la resolución 1539/11/2011 en la cual el Director Camy no acompaña la resolución referente a un crédito por 90.000.000 de dólares con el Banco Santander para el financiamiento de las plantas de cemento y cal (Acta del Directorio de ANCAP 7597 del 17 de noviembre 2011). Las compras de petróleo a Venezuela en las cuales se obtenía un crédito por el 25 % del embarque fueron votadas negativamente por ambos directores.

También es elocuente la preocupación planteada por el tema financiero por parte de la directora Cra. Elena Baldoira, votando en contra del Plan de Acción en Materia Financiera (Acta 7687, 24/10/13), así como reiteradas solicitudes en ocasiones de renovaciones o nuevos créditos, de que se brindara mayor información financiera, así como tener proyecciones para los años siguientes y por el desarrollo de las inversiones. (Actas 7713, 7718, 7726, 7730, 7734, 7737, 7740, que se anexan)

III. Exposición al riesgo de tipo de cambio.

En la nota 19.3 de los Estados Contables Consolidados al 31 de diciembre de 2013, que fueron auditados por la firma KPMG, cuyo dictamen de auditoría fue firmado el 12 de agosto de 2014 por el socio de la misma, Contador Alexander Fry, se hace referencia al Riesgo de Mercado al que está expuesta la empresa, en particular a la exposición al riesgo de tipo de cambio.

En la misma se expresa que un debilitamiento de un 10% en el Peso Uruguayo respecto de las principales monedas al 31 de diciembre de 2013 habría disminuido el patrimonio y los resultados de acuerdo a la exposición en cada una de las monedas que maneja la empresa.

En particular frente al dólar estadounidense el impacto en el patrimonio y en resultados sería de \$ 2.217.433.713. (también se prevé para otras monedas aunque el efecto es menor).

En diciembre de 2013, la mediana de las expectativas de los agentes de mercado que responden a la encuesta realizada por el Banco Central del Uruguay, era que el tipo de cambio se ubicaría a fines de 2014 en \$ 23,50, esto es un 9,86% por encima de lo que fue el cierre de 2013.

Cabe aclarar que finalmente durante 2014, el tipo de cambio dólar/peso uruguayo aumentó desde 21,389 hasta 24,333 (Dólar USA Fondo BCU – www.bcu.gub.uy), esto es un 13,76%.

Dado este aumento, como era esperable y se preveía en los Estados Contables mencionados, ANCAP tuvo una pérdida por diferencia de cambio por \$ 3.904.177.093, que al tipo de cambio de cierre de 2014 era aproximadamente USD 160 millones.

La pregunta que cabe hacerse es que si este riesgo se puso por escrito en el balance anterior, el aumento del tipo de cambio era la mejor previsión que tenían los principales analistas del mercado, por qué razón ANCAP no tomó medidas que pudieran mitigar dicho efecto y que hubieran impedido que las pérdidas del ejercicio 2014 fueran tan abultadas. ¿Qué razón hizo que ANCAP no gestionara este riesgo? ¿Es desidia o simplemente se tomó racionalmente?.

Una nota de similar tenor figura en el balance 2014, que terminará repercutiendo en el resultado de 2015.

En setiembre de 2015 se realizó una segunda cancelación de la deuda con PDVSA, lo que mejoró en forma importante la dolarización de la deuda de ANCAP.

IV. Perfil de plazos de los pasivos de ANCAP

Resulta también un aspecto cuestionable que el fuerte aumento de endeudamiento que tuvo ANCAP en los pasados diez años, se dio con un perfil de plazos que claramente no resulta adecuado.

En el literal iv) de la Nota 28 de los Estados Contables de 2014 se explicita que el 48% de los pasivos financieros de ANCAP tenían un vencimiento menor a un año. Esto es más de USD 778 millones.

Esta característica implica que ANCAP pueda tener un riesgo de refinanciación en ese plazo al tener tal cantidad de pasivos, así como riesgo de tasa de interés ya que ante un aumento de las tasas de interés de mercado, el ente se vería obligado a pagar mayores tasas en las renovaciones.

Estas actuaciones junto con las mencionadas en el punto anterior son exactamente contrarias a las políticas llevadas adelante por el propio Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Economía, donde se planteaba alargar los plazos del endeudamiento y pesificar la misma, siendo esto incluso un objetivo planteado en el Presupuesto Nacional.

Todas estas consideraciones, se vieron además reflejadas en la fuerte rebaja de calificación en dos escalones que hizo la agencia de calificaciones Moodys llevando la nota de ANCAP de Ba2 a B1.

V. Anticipos por compra de combustibles por parte de UTE

Según surge de las notas 26 y 32 de los Estados Contables consolidados de ANCAP por el ejercicio 2014 que se adjuntan, al cierre de ese año UTE había hecho un anticipo por compra de combustibles por \$ 2.516.966.050 (algo más de USD 103 millones).

Esta operación de una magnitud que no aparece como común en ningún cierre de ejercicio anterior, resulta extraña para la operativa habitual de la empresa y dado la importante disminución en la liquidez de ANCAP al cierre del ejercicio, parece interpretarse como un auxilio financiero por una empresa vinculada.

Cabe aclarar que resulta inconsistente la cifra expuesta en el balance de ANCAP con la cifra expuesta en el balance de UTE (\$ 2.658.260.308)

ANCAP remitió a la comisión investigadora una copia del acuerdo aprobado el 1 de noviembre de 2008 entre UTE y ANCAP para el otorgamiento de anticipos. ("Procedimiento de Compra Venta de Combustible para Generación"). En el punto 4 (Desarrollo) de este acuerdo se prevé una serie de documentación y registros en las etapas 1 a 4, que justifiquen los anticipos por compra de combustible.

Esta documentación y registros previstos en las etapas 1 a 4 del punto 4 (Desarrollo) del Acuerdo ANCAP-UTE "Procedimiento de Compra Venta de Combustible para Generación" fue solicitada explícitamente por la comisión investigadora para los anticipos hechos por UTE y que figuraban en los estados contables al 31 de diciembre de 2014. Esta información no fue recibida en la comisión.

En la comparecencia a la comisión investigadora el 1 de setiembre de 2015, el presidente de ANCAP, José Coya, dio explicaciones generales sobre el convenio con UTE, pero no dio explicaciones concretas de las razones del anticipo específico en diciembre de 2014. Inclusive se presentaron cifras que muestran que ese anticipo siguió como tal durante varios meses más del 2015, corroborando el poco sentido de un anticipo de tal tipo en ese momento del año.

VI. Aumento desmedido de costos

Una razón clara del deterioro financiero se da en el fuerte aumento de los costos de la empresa, que crecieron muy por encima de todas las referencias. Esto se puede ver con mayor detalle en los capítulos 6 y 8 de este informe.

Un impacto similar tienen las amortizaciones de las inversiones, que unánimemente presentaron sobre costos en su ejecución. Esto está detallado en los capítulos 3, 7, 11, 13 y 15

VII. Autorización del Poder Ejecutivo

De acuerdo a la ley 18.834 de 4.11.11, en la redacción dada por el artículo 337 de la ley 18.996 de 7.11.2012, los entes autónomos deben solicitar autorización para endeudarse por más de 85.000.000 de unidades indexadas. La comisión investigadora solicitó documentación al respecto de estos trámites donde se pudo comprobar que ANCAP cumplió con dicho procedimiento, tanto en las solicitudes de préstamos como en las renovaciones.

Sin embargo esto no fue cumplido por ALUR, quien pidió autorización en los nuevos endeudamientos, pero no lo hizo en las renovaciones. Consultado el directorio de ANCAP al respecto, se contestó que la jurídica de ALUR entendía que no correspondía. Esta interpretación no parece tener sustento, además de ser contradictoria con la posición de ANCAP.

Resulta claro que cuando se habla de “renovación”, como la sustitución de un vale por uno nuevo, el otorgante está igualmente dando un nuevo crédito, por la propia extensión del plazo. Este nuevo compromiso debe por tanto cumplir con todas las formalidades que la ley exige.

VIII. Gerente Económico Financiero

Como se verá en el capítulo 5, referido a la incobrabilidad de la deuda de PLUNA, en dicho proceso, se sancionaron a varios funcionarios, entre las que estaba incluida la Gerente Económica Financiera, Maria del Carmen Giraldez.

Desde ese momento, ANCAP no ha tenido una persona a cargo del área, lo que resulta muy llamativo, en un puesto clave en una organización del tamaño de ANCAP.

Interinamente se nombró a la Contadora Laura Adaime, quién era la Jefe de Contabilidad, pero el 1 de enero de 2015, solicitó volver a su anterior posición.

IX. Activos fiscales y compromiso del Ministerio de Economía

Al momento de publicarse los Estados Contables de 2013, con resultados negativos por USD 169 millones, se hizo público la diferencia de criterio que existió entre los servicios de ANCAP y los auditores de la empresa, KPMG, por el reconocimiento como activos de ciertos créditos fiscales.

Los auditores plantearon el tema debido a que las fuertes pérdidas de la empresa podrían impedir la utilización de estos créditos.

El tema tuvo su solución mediante una nota de compromiso enviada por el entonces Ministro de Economía, Mario Bergara, validando los supuestos utilizados por ANCAP en sus proyecciones futuras. (se adjunta como anexo, nota del 29 de julio de 2014)

La aprobación del balance del ejercicio 2013, se hizo el 7 de agosto de 2014, con el voto contrario de la directora Contadora Elena Baldoira, quien además según consta en el acta 7719 hizo una serie de consideraciones sobre la inconveniencia de reconocer el crédito fiscal.

Obviamente, ahora que ya se conocen los resultados de 2014 y se han proyectado los de 2015, las previsiones realizadas no fueron cumplidas.

X. Debate

La comparecencia de diversas autoridades a la comisión investigadora, quienes intentaron dar explicaciones sobre la comprometida situación financiera de ANCAP, en lugar de aclarar enredó. Quizás lo único claro fue que a la interna del gobierno había varias interpretaciones de las causas del problema y que las razones esgrimidas desde el directorio de ANCAP y de los últimos jefes del Ente, resultaron muy insuficientes. Obviamente cada uno de los actores negó que fuera su propia culpa. La autocrítica no estuvo presente.

Un intento frustrado de explicación

En la primera comparecencia del directorio de ANCAP a la comisión investigadora, el 19 de agosto de 2015, el Gerente de Servicios Compartidos de ANCAP, Huber Arbildi, iniciaba un proceso de debate respecto a las causas del deterioro financiero del ente, argumentando que los problemas financieros de ANCAP se originaron debido a la política tarifaria del Ministerio de Economía que no permitió ajustar tarifas a ANCAP.

“La aplicación de la política tarifaria en los precios de los combustibles, con el combate a la inflación, llevó a que diferentes costos no se trasladaran al precio final. En el período 2011-2014, ANCAP no percibió cerca de US\$ 800:000.000, que quedaron en la sociedad y no fueron trasladados al precio: US\$150:000.000 en el año 2011, US\$200:000.00 en el año 2012, US\$ 200:000.00 en 2013 y US\$ 250:000.000 en 2014.” (Huber Arbildi VT 19/8/2015)

El 1 de setiembre de 2015, en otra comparecencia a la comisión el presidente de ANCAP, José Coya hablaba en el mismo sentido.

“Hemos dicho en reiteradas ocasiones que habrán sido los intereses superiores del gobierno los que llevaron a que se diera esa situación de afectación de los resultados de ANCAP.” (José Coya, VT 1/9/2015)

Explicación que la contradice el propio equipo económico

Esta explicación tiene realmente poco sustento y no solo el Partido Nacional la entiende insatisfactoria, sino que desde el propio gobierno ha sido cuestionada. El actual Ministro de Economía y Finanzas, Danilo Astori y el ex Ministro de Economía y Finanzas, Fernando Lorenzo, no solo negaron que desde ANCAP se hayan solicitado aumentos de tarifas, sino que marcaron excesivos aumentos de gastos y cuestionaron el desvío en las inversiones.

“Estaba diciendo que la empresa nunca pidió ni mucho menos se peleó con el Ministerio de Economía y Finanzas por las tarifas durante todo el período analizado. Por eso nos sorprendió este planteo, que merece unas diez líneas, más o menos, en una sesión de la Comisión de industria de la Cámara de Diputados celebrada el 18 de junio de 2014. Ahí compareció el ex Ministro Kreimerman y, después de hacer todo un análisis sobre ANCAP, hay diez líneas sobre tarifas. Es un planteo absolutamente liviano –dicho esto con todo

respeto—, no es un planteo de reclamo, de confrontación, de discrepancia.”
(Danilo Astori VT 16/9/2015)

“El desvío entre 2010 y 2014 en cuanto al reconocimiento de costos fue bastante poco importante, porque desde ya quiero decirles que el Ministerio de Economía y Finanzas reconoció, salvo en 2014, todos los incrementos por biocombustibles.” (Danilo Astori, VT 16/9/2015)

“En el caso concreto de ANCAP, ¿hubo desvíos en la programación financiera? Sí, en las inversiones y en gastos referidos al personal.”
(Fernando Lorenzo, VT 21/10/2015)

Incluso como confirmó el Ministro Danilo Astori, el tema llegó a plantearse en el Consejo de Ministros.

*“Entonces, lo que quiero decir es que, a pesar de haber acuerdo sobre la presentación del plan, en muchos casos no se cumplieron los criterios incluidos en el plan y reflejados en el programa financiero. Es ahí que hay que aplicar mi afirmación de que no hubo coordinación de las inversiones, lo cual tuvo un efecto fiscal negativo para el país. **Tanto el Ministro Fernando Lorenzo como quien habla, siendo Vicepresidente de la República, planteamos este tema en el Consejo de Ministros.**”* (Danilo Astori, VT 15/9/2015)

“Al parecer has olvidado que, no en una, sino en diversas oportunidades, tanto el entonces ministro de Economía Fernando Lorenzo como yo mismo, planteamos en el Consejo de Ministros que no solo Ancap, sino también otras empresas públicas estaban “fuera de control”. Esa fue la dura expresión que utilizamos para calificar una situación que ya entonces considerábamos preocupante. Te pido recuerde una tensa sesión realizada en 2012, durante la cual Fernando y yo hicimos una extensa e intensa argumentación al respecto. Lamentablemente: nuestros planteos fueron inútiles. No obtuvimos ninguna respuesta ni percibimos la más mínima reacción, ni tuya ni de la Oficina de Planeamiento y Presupuesto que, te recuerdo, es la institución especializada en el seguimiento y control de las empresas públicas” (Carta pública de Danilo Astori a José Mujica, Diciembre de 2015)

Costos y sobrecostos señalados por Economía

“Los costos de los biocombustibles incorporados a las paramétricas registran un aumento en dólares corrientes, en este período de análisis, de 130% para el etanol y 67% para el biodiésel. El metro cúbico de etanol pasó de USD 850 en el año 2010 a USD 1.953 en 2014. Por lo tanto, hubo un 130% de aumento. En cuanto al biodiésel, pasó de USD 1.200 el metro cúbico en 2010 a USD

2.004 en 2014, por lo cual el aumento fue del 67%.” (Danilo Astori, VT 16/9/2015)

“En particular recuerdo que hubo un proyecto –el más importante– que fue el de la planta desulfuradora, cuya programación inicial fue de USD 200:000.000 y que terminó involucrando un costo de inversión –lo tengo bastante presente porque fue un proyecto sobre el que hubo discusión– que se elevó al doble. ¿Qué problema implica esto? ¿Qué lo relaciona con la situación económico-financiera de la empresa? Cuando se plantea un proyecto de inversión, se hace un análisis técnico de evaluación, factibilidad, etcétera, y claramente la tasa de retorno –o cualquier indicador de rentabilidad de un proyecto– se realiza ex ante. Si el costo del proyecto está mal calculado, la tasa de rentabilidad que justificó la decisión está entredicho. Y hay una máxima muy importante desde el punto de vista económico y financiero, que establece que los proyectos de inversión cuya rentabilidad esperada no alcanza al costo del financiamiento, no deben llevarse adelante.” (Fernando Lorenzo, VT 21/10/2015)

“Creo que ha habido muchísima confusión en cuanto a las inversiones porque estas no pueden ser, en ningún caso, justificadoras de pérdidas. Si no tienen la rentabilidad adecuada pueden engendrar pérdidas de ahí para adelante” (Fernando Lorenzo, VT 21/10/2015)

Obviamente esto no fue compartido por el actual Vicepresidente de la República, Raul Sendic, quien luego de la comparecencia de Fernando Lorenzo a la comisión investigadora hizo declaraciones públicas contradiciéndolo e incluso señalando el conocimiento del Presidente de la República en ese momento, José Mujica.

“Todas las empresas públicas tuvieron una enorme capacidad de inversión en los últimos períodos de gobierno, y todas han sido planificadas y consultadas con el Ministerio de Economía”, “Además de que, lo digo porque no es ninguna novedad, por la dimensión y el tamaño que tiene Ancap siempre tiene una relación directa con el presidente de la República”. (Raul Sendic, Telemundo 23/10/2015)

El propio ex presidente José Mujica confirmo estas palabras:

“Nuestro gobierno, deliberadamente, les aflojó la rienda tratando de que invirtieran todo lo posible” (José Mujica, En Perspectiva, Radio Oriental, Diciembre de 2015)

Un financiamiento inadecuado

También se cuestionó la forma de financiamiento, donde abiertamente había una disputa entre el ente y el Ministerio de Economía:

“En general, la mayoría de las veces se nos presentaba –quiero decirlo nuevamente con la mayor precisión posible– la necesidad de aprobar financiamiento en condiciones de urgencia. La totalidad del endeudamiento bancario que ANCAP tenía en aquel momento –todavía lo tiene hoy, por eso me parece bueno traerlo al presente, aunque sea una cuestión de historia pasada–, ¿está a menos de un año de vencimiento!” (Fernando Lorenzo, VT 21/10/2015)

“Lo que genera la pérdida es la decisión financiera de endeudarse en una determinada moneda, porque cuando ella se aprecia ocurre algo y cuando se deprecia ocurre lo contrario. ¡Este es un factor muy importante para explicar resultados patrimoniales!

Sucede algo muy curioso y es que la empresa no tiene activos en dólares; todos sus activos están en moneda nacional, no solo porque están reflejados en el estado contable, sino porque se revalúan en esta moneda. Por otro lado, toda su estructura de pasivos bancarios –quizás también una parte de proveedores, pero lo desconozco– está en moneda extranjera.” (Fernando Lorenzo, VT 21/10/2015)

“Al descalce de monedas se suma que, salvo dos clases de endeudamiento, las deudas vencen a cortísimo plazo. ¡Son en moneda extranjera y además vencen a muy corto plazo!

En la actividad privada, me ha tocado participar mucho en problemas de financiamiento de empresas. Por eso sé que, cuando uno tiene un endeudamiento abultado que, además, va venciendo a corto plazo, deja de hacer muchas cosas que tiene que hacer para ocuparse específicamente de algo tan acuciante como es administrar esos pasivos.” (Fernando Lorenzo, VT 21/10/2015)

“Financiar predominantemente una estructura de inversiones y una gestión de ese tipo con créditos que vencen en un año, sinceramente me parece que no responde a los mismos criterios que nosotros hemos manejado en el Ministerio de Economía y Finanzas a lo largo de la última década.” (Fernando Lorenzo, VT 21/10/2015)

Cuatro explicaciones (distintas) sobre las causas del déficit

El actual Vicepresidente de la República, Raul Sendic, así como otros integrantes de su grupo político, fueron esbozando distintas explicaciones de las razones del déficit. A medida que estas explicaciones eran rebatidas, aparecían otras, cada vez más rebuscadas.

La primera explicación y que ya venía de años anteriores fue culpar al tipo de cambio. El aumento del dólar, impactaba directamente en el alto endeudamiento generado en los últimos años.

"...la evolución del dólar fue determinante en el resultado financiero de la empresa". "Eso es lo mismo que le ocurre a la gran mayoría de las empresas expuestas al dólar. Si el dólar evolucionaba al revés, Ancap hubiera tenido esa misma ganancia" (Raul Sendic, El País, 12/5/14)

Lo siguiente fue señalar que el déficit fue causado por las inversiones.

"El senador de la lista 711 del Frente Amplio Leonardo de León dijo que el déficit de Ancap se debe a las inversiones que ha realizado la empresa -que según él le han permitido seguir funcionando". (Leonardo De León (22/6/2015)

"Ancap es una empresa que está absolutamente sólida, que ha hecho las inversiones que tenía que hacer, que tiene un enorme prestigio desde el punto de vista económico y financiero", siguió Sendic, "no hay ninguna preocupación sobre la estabilidad futura de la empresa". (Raul Sendic, 24/6/2015)

Esto fue rebatido por el propio Ministro de Economía de la época, Fernando Lorenzo, quien aclaró que era una confusión vincular inversiones a pérdidas.

También aparecieron otros culpables. En agosto de 2015 se responsabilizó al fideicomiso del boleto.

"...lo que falta en Ancap está en el gobierno central. Por ejemplo, la pérdida operativa de Ancap del año pasado fueron US\$ 120 millones y Ancap transfirió para el subsidio al boleto en el área metropolitana US\$ 126 millones. O sea que lo que no está en Ancap se volcó al gobierno central." (Raul Sendic, Diario El País, 23/8/15)

Esto también fue rebatido, quedando claro que ANCAP, es un simple recaudador para el fideicomiso. Lo cobra en el precio de los combustibles y lo pasa al fideicomiso.

Finalmente aparecieron los trabajadores de las estaciones de nafta.

"Uno de ellos tuvo que ver con el reclamo que surgió, en su momento, respecto a los pisteros –es decir, los muchachos que trabajan en las estaciones de servicio, que son casi 8.000– que, en ese momento, tenían salarios muy sumergidos, para que no recibieran un salario menor a \$ 10.000.

Ese fue uno de los elementos que pesó y que tuvo un impacto importante sobre la paramétrica de ajuste a las bonificaciones a los estacioneros” (Raul Sendic, VT, 15/12/2015)

“En el año 2010, la Inspección General del Trabajo y la Seguridad Social tomó la decisión de que el personal que trabajaba en las estaciones de servicio – que hasta ese momento eran considerados como trabajadores de la industria– pasara a ser considerado como trabajadores del comercio”. (Raul Sendic, VT, 15/12/2015)

Algunas contradicciones en Economía

Como ya se citó, tanto el actual Ministro de Economía, Danilo Astori, como el ex Ministro, Fernando Lorenzo, declararon no haber recibido reclamos de ANCAP por costos no reconocidos. Sin embargo de la documentación analizada por la comisión, aparecen algunos indicios que marcan que si estaban en conocimiento del asunto.

Por ejemplo, el 29 de marzo de 2011, el Ministerio de Economía firmó el decreto 120/011 con un beneficio fiscal para la inversión en la planta desulfuradora. En el resultando IV de dicho decreto, se esboza ya una idea de esta cuestión.

“IV) que en el contexto de los objetivos fijados por la política económica en materia inflacionaria, los precios fijados por ANCAP no han acompasado el significativo crecimiento en el precio de! petróleo en el presente año, determinando pérdidas a la empresa.”

En la comparecencia del Vicepresidente de la República, Raul Sendic y en la del ex Ministro de Industria, Roberto Kreimerman, también surgen elementos que hacen suponer el conocimiento previo por parte del equipo económico.

“Siempre tuvimos negociaciones y discusiones muy fuertes. Siempre hay discusiones y me parece sano que haya discusiones, siempre discutí con Economía mientras estuve en ANCAP y nos peleamos muchas veces” (Roberto Kreimerman, citado por Alvaro Delgado, VT 15/12/2015)

“«A pesar del resultado que habíamos previsto originalmente, todavía en el año 2013 tendremos un ajuste de tarifas que no terminará de reconocer el incremento de gasto estructural». Eso lo dijo en el 2013, pero ahora nos dice otra cosa. (Pedro Bordaberry, citando a Fernando Lorenzo, VT 15/12/2015)

“Uno de los aspectos –aunque no es el único– son las inversiones, que fueron acordadas –como lo son normalmente con la Oficina de Planeamiento y

*Presupuesto y específicamente con el Ministerio de Economía y Finanzas”
(Roberto Kreimerman, VT 15/9/2015)*

Falta de transparencia reconocida desde el gobierno

Es importante agregar en este proceso la falta de transparencia con que se han manejado los temas financieros, con notoria falta de entrega de información a personas relevantes, como lo declaran el ex Ministro de Economía Fernando Lorenzo y el actual Ministro Danilo Astori:

*“Quiero aclarar que como Ministro de Economía y Finanzas e incluso antes, durante mi desempeño en esa cartera, no tuvimos esa información; en reiteradas oportunidades la solicitamos pero no se nos dio. En algunos casos sí conocemos ciertas operaciones de capitalización que desde la empresa madre –es decir, ANCAP– se hacía a algunas de sus empresas asociadas.”
(Fernando Lorenzo – VT 21/10/2015)*

*“A nosotros nos hubiera gustado mucho analizar el tema de los componentes de costos de las estaciones de servicio, pero no pudimos, porque solicitamos la paramétrica y no la conseguimos; solamente la obtuvimos para 2011.”
(Danilo Astori – VT 16/9/2015)*

Aumento del tono del debate y el reconocimiento final del Presidente de la República.

El tono del debate fue creciendo, con fuertes discusiones a la interna del Frente Amplio, llegando al máximo con el intercambio de cartas públicas entre el ex Presidente de la República, José Mujica y el Ministro de Economía, Danilo Astori.

En ambas cartas, que fueron muy duras, ambos reprochan los comportamientos del otro y nada asumen de sus propias culpas. (Se adjunta copia de las cartas). Es una especie de carrera para escapar de las responsabilidades.

De todas formas, sobre el final del proceso, con su particular estilo, el ex Presidente de la República, José Mujica, terminó reconociendo los problemas:

“En el manejo financiero la chamboneamos. El manejo financiero no fue solvente”. expresó el expresidente reconociendo que desconocía esa información aún durante su mandato”. (José Mujica, Radio El Espectador, 29/12/2015)

XI. Síntesis económica financiera, aumento creciente del pasivo, déficit acumulado, patrimonio debilitado.

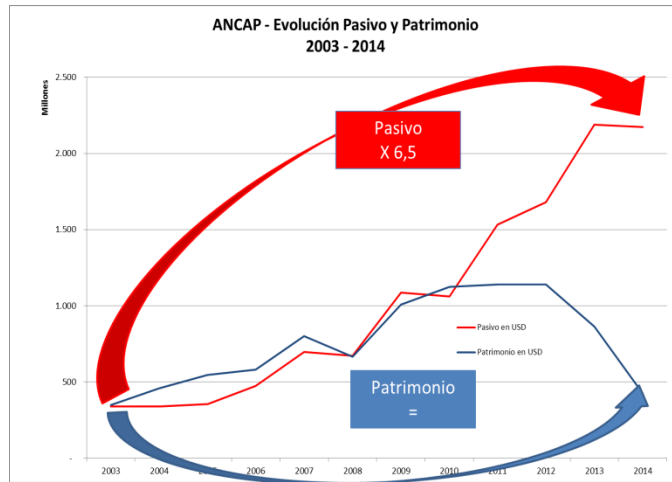
Resultados Grupo ANCAP 2003 – 2014



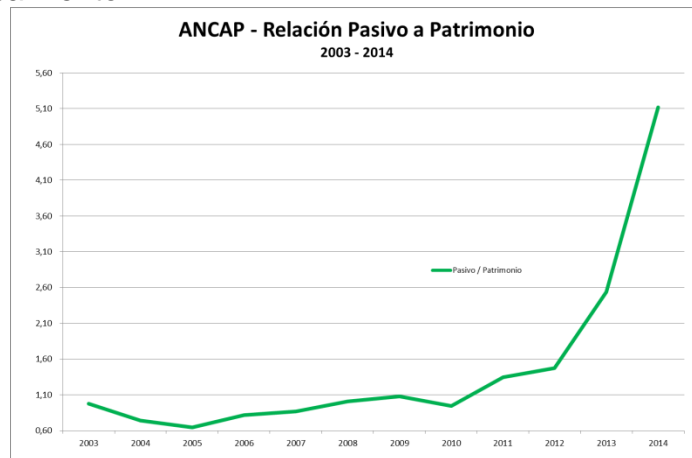
Evolución del pasivo 2003 – 2014



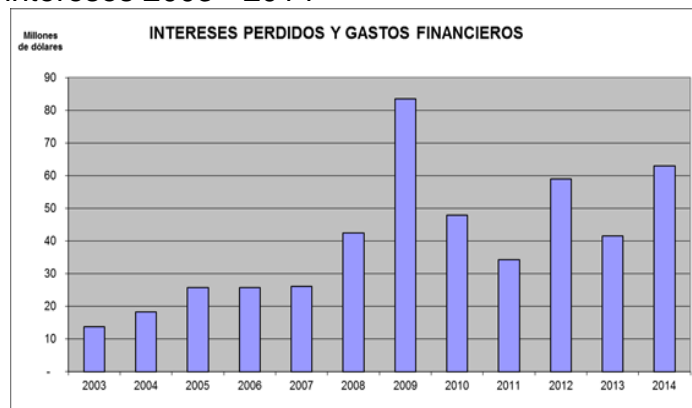
Evolución Pasivo y Patrimonio comparado 2003 - 2014



Ratio de apalancamiento



Perdidas por intereses 2003 - 2014



Préstamos bancarios solicitados desde el 2009
A continuación se exponen los préstamos bancarios tomados por ANCAP desde el 2009:

AÑO	FECHA	CONCEPTO	BANCO	ORIGEN	MONTO	MONEDA	TASA	SPREAD	VTO.	
2009	24/11/2009	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	9.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	24/11/2011	
	24/11/2009	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	6.500.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,30%	24/11/2011	
	24/11/2009	NUEVO	CREDIT	URUGUAY	15.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	24/11/2011	
	24/11/2009	NUEVO	CREDIT	URUGUAY	5.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,25%	24/11/2011	
	25/11/2009	NUEVO	HSBC	URUGUAY	4.500.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	25/11/2011	
	25/11/2009	NUEVO	HSBC	URUGUAY	3.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	25/11/2011	
	25/11/2009	NUEVO	HSBC	URUGUAY	7.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	25/11/2011	
	30/11/2009	NUEVO	BBVA	URUGUAY	7.500.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,07%	30/11/2011	
	25/11/2009	NUEVO	HSBC	URUGUAY	15.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	25/11/2011	
	24/11/2009	NUEVO	ITAÚ	URUGUAY	15.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,12%	24/11/2011	
	25/11/2009	NUEVO	NBC	URUGUAY	18.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	25/11/2011	
	25/11/2009	NUEVO	NBC	URUGUAY	2.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	25/11/2011	
	25/11/2009	NUEVO	NBC	URUGUAY	2.100.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,00%	25/11/2011	
	24/11/2009	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	5.500.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	5,80%	24/11/2011	
	24/11/2009	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	5.500.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	6,25%	24/11/2011	
	27/11/2009	NUEVO	CITIBANK	URUGUAY	22.500.000	USD	LIBOR 180 DÍAS YENES	3,38%	27/05/2011	
	27/11/2009	NUEVO	CITIBANK	URUGUAY	7.500.000	USD	TASA LIBOR 180 DÍAS	5,98%	28/11/2011	
						NUEVOS AMORTIZACIONES VARIACIÓN				150.600.000 0 150.600.000
	2010	ene-10	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	URUGUAY	11.000.000	USD			
		may-10	AMORTIZACIÓN	BBVA	URUGUAY	1.875.000	USD			
may-10		AMORTIZACIÓN	CITIBANK	URUGUAY	7.500.000	USD				
may-10		AMORTIZACIÓN	CREDIT	URUGUAY	5.000.000	USD				
may-10		AMORTIZACIÓN	HSBC	URUGUAY	7.375.000	USD				
may-10		AMORTIZACIÓN	ITAÚ	URUGUAY	3.750.000	USD				
may-10		AMORTIZACIÓN	NBC	URUGUAY	5.525.000	USD				
may-10		AMORTIZACIÓN	SANTANDER	URUGUAY	3.875.000	USD				
nov-10		AMORTIZACIÓN	BBVA	URUGUAY	1.875.000	USD				
nov-10		AMORTIZACIÓN	CITIBANK	URUGUAY	15.000.000	USD				
nov-10		AMORTIZACIÓN	CREDIT	URUGUAY	5.000.000	USD				
nov-10		AMORTIZACIÓN	HSBC	URUGUAY	7.375.000	USD				
nov-10		AMORTIZACIÓN	ITAÚ	URUGUAY	3.750.000	USD				
nov-10		AMORTIZACIÓN	NBC	URUGUAY	5.525.000	USD				
nov-10	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	URUGUAY	3.875.000	USD					
					NUEVOS AMORTIZACIONES VARIACIÓN				0 88.300.000 -88.300.000	
2011	20/05/2011	NUEVO	HSBC	PANAMÁ	65.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,40%	21/05/2012	
	20/05/2011	NUEVO	HSBC	URUGUAY	5.500.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,40%	21/05/2012	
	23/05/2011	NUEVO	BLADEX	ARGENTINA	80.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	2,25%	23/05/2012	
	02/07/2011	NUEVO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	02/04/2012	
	08/07/2011	NUEVO	SCOTIA BANK		50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,50%	01/07/2012	
	may-11	AMORTIZACIÓN	BBVA	URUGUAY	1.875.000	USD				
	may-11	AMORTIZACIÓN	CITIBANK	URUGUAY	7.500.000	USD				
	may-11	AMORTIZACIÓN	CREDIT	URUGUAY	5.000.000	USD				
	may-11	AMORTIZACIÓN	HSBC	URUGUAY	7.375.000	USD				
	may-11	AMORTIZACIÓN	ITAÚ	URUGUAY	3.750.000	USD				
	may-11	AMORTIZACIÓN	NBC	URUGUAY	5.525.000	USD				
	may-11	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	URUGUAY	3.875.000	USD				
	nov-11	AMORTIZACIÓN	BBVA	URUGUAY	1.875.000	USD				
	nov-11	AMORTIZACIÓN	CREDIT	URUGUAY	5.000.000	USD				
	nov-11	AMORTIZACIÓN	HSBC	URUGUAY	7.375.000	USD				
	nov-11	AMORTIZACIÓN	ITAÚ	URUGUAY	3.750.000	USD				
	nov-11	AMORTIZACIÓN	NBC	URUGUAY	5.525.000	USD				
	nov-11	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	URUGUAY	3.875.000	USD				
						NUEVOS AMORTIZACIONES VARIACIÓN				270.500.000 62.300.000 208.200.000
2012	07/02/2012	NUEVO	BROU	URUGUAY	75.000.000	USD	2,65%	-	07/05/2012	
	03/04/2012	RENOVADO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	01/07/2012	
	07/05/2012	RENOVADO	BROU	URUGUAY	75.000.000	USD	2,65%		07/08/2012	
	21/05/2012	RENOVADO	HSBC	PANAMÁ	70.500.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,42%	21/11/2012	
	22/05/2012	RENOVADO	BLADEX	ARGENTINA	80.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,875%	15/02/2013	
	02/07/2012	RENOVADO	SCOTIA BANK		50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,50%	02/08/2012	
	02/07/2012	RENOVADO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	14/12/2012	
	03/08/2012	RENOVADO	SCOTIA BANK		50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	14/12/2012	
	07/08/2012	RENOVADO	BROU	URUGUAY	75.000.000	USD	2,65%		07/12/2013	
	25/09/2012	NUEVO	SANTANDER	ESPAÑA	98.575.434	USD	LIBOR 180 DÍAS	0,85%	01/11/2023	
	27/09/2012	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	13.563.549	USD	LIBOR 180 DÍAS	2,00%	01/11/2023	
	21/11/2012	RENOVADO	HSBC	PANAMÁ	70.500.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,42%	21/12/2013	
	30/11/2012	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	7.436.451	USD	LIBOR 180 DÍAS	2,00%	01/11/2023	
	14/12/2012	RENOVADO	SCOTIA BANK		50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	14/03/2013	
	14/12/2012	RENOVADO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	14/03/2013	
						NUEVOS AMORTIZACIONES VARIACIÓN				194.575.434 0 194.575.434

2013	14/02/2013	NUEVO	BLADEX	ARGENTINA	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,50%	14/02/2014
	15/02/2013	RENOVADO	BLADEX	ARGENTINA	80.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,50%	14/02/2014
	20/02/2013	AMORTIZACIÓN	HSBC	PANAMÁ	66.000.000	USD			
	21/02/2013	AMORTIZACIÓN	HSBC	URUGUAY	4.500.000	USD			
	14/03/2013	RENOVADO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	12/06/2013
	12/06/2013	RENOVADO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,75%	09/12/2013
	14/06/2013	AMORTIZACIÓN	SCOTIA BANK		50.000.000	USD			
	14/06/2013	NUEVO	BANISTMO	PANAMÁ	50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,40%	13/06/2014
	27/11/2013	NUEVO	ITAÚ	BAHAMAS	50.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	2,25%	28/11/2014
	03/12/2013	NUEVO	ING BANK	AMSTERDAM	110.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	2,15%	28/11/2014
	09/12/2013	RENOVADO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	1,75%	06/06/2014
				NUEVOS	280.000.000				
				AMORTIZACIONES	120.500.000				
				VARIACIÓN	159.500.000				
2014	14/02/2014	NUEVO	BLADEX	ARGENTINA	80.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,25%	09/02/2015
	14/02/2014	RENOVADO	BLADEX	ARGENTINA	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,25%	09/02/2015
	14/02/2014	AMORTIZACIÓN	BLADEX	ARGENTINA	80.000.000	USD			
	12/03/2014	RENOVADO	BROU	URUGUAY	75.000.000	USD	2,65%	-	12/03/2015
	30/04/2014	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	ESPAÑA	4.928.772	USD			
	30/04/2014	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	URUGUAY	1.050.000	USD			
	06/06/2014	RENOVADO	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	1,50%	29/12/2014
	13/06/2014	AMORTIZACIÓN	BANISTMO	PANAMÁ	50.000.000	USD			
	27/06/2014	NUEVO	BANISTMO	PANAMÁ	50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,25%	27/06/2015
	04/08/2014	NUEVO	BNP	FRANCIA	60.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	1,65%	03/11/2014
	04/08/2014	NUEVO	ITAÚ	BAHAMAS	50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,30%	03/08/2015
	03/11/2014	AMORTIZACIÓN	BNP	PARIBAS	60.000.000	USD			
	03/11/2014	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	URUGUAY	1.050.000	USD			
	04/11/2014	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	ESPAÑA	4.928.772	USD			
	28/11/2014	AMORTIZACIÓN	ING BANK	AMSTERDAM	110.000.000	USD			
	28/11/2014	RENOVADO	ITAÚ	BAHAMAS	50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,35%	27/12/2015
	10/12/2014	NUEVO	ING BANK	AMSTERDAM	59.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	2,15%	09/12/2015
	08/12/2014	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	5.000.000	USD	1,74%	-	08/12/2015
	08/12/2014	NUEVO	SANTANDER	URUGUAY	10.000.000	USD	1,34%	-	08/12/2015
	08/12/2014	NUEVO	BBVA	URUGUAY	11.000.000	USD	2,00%	-	08/12/2015
11/12/2014	NUEVO	SANTANDER	ESPAÑA	15.000.000	USD	1,59%	-	08/12/2015	
11/12/2014	NUEVO	SANTANDER	ESPAÑA	10.000.000	USD	1,74%	-	08/12/2015	
29/12/2014	AMORTIZACIÓN	SANTANDER	PUERTO RICO	70.000.000	USD				
29/12/2014	NUEVO	SANTANDER	ESPAÑA	70.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	1,50%	01/07/2015	
				NUEVOS	420.000.000				
				AMORTIZACIONES	381.957.544				
				VARIACIÓN	38.042.456				
2015	20/01/2015	NUEVO	ING BANK	AMSTERDAM	66.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	2,15%	15/01/2016
	20/01/2015	NUEVO	HSBC	URUGUAY	4.000.000	USD	2,50%	-	20/01/2016
	09/02/2015	RENOVADO	BLADEX	ARGENTINA	80.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,35%	05/02/2016
	09/02/2015	RENOVADO	BLADEX	ARGENTINA	70.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,35%	05/02/2016
	12/03/2015	RENOVADO	BROU	URUGUAY	75.000.000	USD	2,65%		12/03/2016
	23/03/2015	NUEVO	CITIBANK	URUGUAY	30.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	1,60%	23/12/2015
	26/06/2015	RENOVADO	BANISTMO	PANAMÁ	50.000.000	USD	LIBOR 90 DÍAS	2,00%	26/10/2015
	01/07/2015	RENOVADO	SANTANDER	ESPAÑA	70.000.000	USD	LIBOR 180 DÍAS	1,50%	28/12/2015
				NUEVOS	100.000.000				

XII. Ley de Capitalización de ANCAP y otras medidas tendientes a corregir la situación

El 4 de enero de 2016 fue promulgada la Ley 19.368, conocida como Ley de Capitalización de ANCAP.

En dicha ley se capitaliza la empresa, mediante la condonación de deuda que tenía la misma con el Ministerio de Economía y Finanzas por un importe aproximado a los USD 622.000.000

A esta medida se agregará luego la instrumentación de un crédito por USD 250.000.000 a largo plazo con la Corporación Andina de Fomento, que permitirá extender el plazo promedio de los créditos de la empresa que están fuertemente concentrados en el corto plazo.

Además se ha anunciado que se hará una renegociación con los demás acreedores para alargar los plazos de cobro y en la medida de lo posible se intentará pesificarlos.

Finalmente y como parte de las medidas, aunque sin anunciarlo, el Ministerio de Economía, no realizó el ajuste de tarifas que correspondía hacer a inicios de 2016, según la pauta trimestral que utilizaba el ente. Algunas estimaciones indican que la no realización del ajuste implica una recaudación adicional de USD 200.000.000 en el correr de 2016.

En conferencia de prensa, los Ministros de Economía e Industria, Danilo Astori y Carolina Cosse, mencionaron la intención de estudiar algunos aspectos de la gestión, aunque no tomaron aún ninguna medida concreta de reducción de costos.

Reconociendo la importancia del mantenimiento de los equilibrios financieros necesarios que debe tener cualquier empresa, (y que no se cumplieron en el último período) se entiende que haber cargado todo el peso del ajuste por los errores anteriores en las tarifas de los combustibles no es el mejor camino, debiendo haberse complementado con medidas urgentes en la gestión, tanto del ente autónomo como de las subsidiarias. La adopción de todo este paquete de ajuste, termina siendo la comprobación de la gravedad de la situación financiera de la empresa, a pesar de los varios intentos por negarla y por responsabilizar a terceros de la misma. De todas formas se valora la misma como un primer paso de reconocimiento de la enorme cantidad de errores cometidos en los últimos años.

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas :

1	Incumplimiento en la solicitud de autorización al Poder Ejecutivo en la renovación de los créditos de ALUR con el sistema bancario de acuerdo a lo establecido en el artículo 267 de la Ley 18. 834 de 4 de noviembre de 2011, en la redacción dada por el artículo 337 de la ley 18.996 de 7 de noviembre de 2012.
2	Incumplimiento de los procedimientos establecidos en el acuerdo UTE – ANCAP para la compra venta de combustibles para generación. (no se recibió documentación probatoria en la comisión)

4. Documentación analizada

Estados Contables consolidados de ANCAP
Estados Contables individuales de ANCAP, ALUR, CABA, Cementos del Plata, Petrouuguay, DUCSA y Carboclor.
Acuerdo UTE – ANCAP para la compra venta de combustibles para generación
Planes estratégicos
Dictámenes del Tribunal de Cuentas sobre los Estados Contables 2000 – 2014
Solicitudes de autorización de préstamos ante el Ministerio de Economía
Documentación sobre inversiones realizadas por ANCAP en el período (las inversiones y las irregularidades contenidas en las mismas se tratan en capítulos separados)

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio ANCAP	
Raúl Sendic	Ex presidente de ANCAP
Ing.Daniel Martinez	Ex presidente de ANCAP
Cr.Danilo Astori	Ministro de Economía y Finanzas
Ec.Fernando Lorenzo	Ex Ministro de Economía y Finanzas
Cr.Mario Bergara	Ex Ministro de Economía y Finanzas
Ing.Roberto Kreimerman	Ex Ministro de Industria y Energía
Cr.Alexander Fry	Socio KPMG
Cr.Juan Pedro Cantera	Superintendente de Servicios Financieros
Cra.Laura Adaime	Ex Gerente Económico Financiero – ANCAP

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Ing.Gerardo Marcelli	Gerente de Negocios Diversificados – ANCAP
Ing.Carlos Marichal	Gerente de Planificación Estratégica – ANCAP
Ing.Miguel Rabosto	Gerente de Planificación Estratégica – ANCAP
Cra.María del Carmen Giraldez	Ex Gerente Económico Financiero – ANCAP

CAPITULO 3

Planta de Cal en el departamento de Treinta y Tres - Pago de multas por incumplimiento.

1. Introducción

En setiembre de 2010, Cementos del Plata SA, empresa subsidiaria de ANCAP (Ancap participa en más del 99 % del capital accionario) tomó la decisión de comenzar lo que llamarían "Proyecto Cal". Dentro del Plan Estratégico de Ancap se planteaba la posibilidad de dar uso a las reservas calizas que tiene el país y en ese marco y con esa justificación es que se inicia el mismo.

Este proyecto tiene como eje fundamental un contrato firmado con la empresa brasilera CGTEE, filial de la estatal Electrobras, por la cual Cementos del Plata suministra cal virgen para utilizar en la desulfurización de gases de combustión de UTE Candiota III, una usina generadora de electricidad a partir de carbón que funciona en el municipio de Candiota en Rio Grande do Sul.

Dicho contrato es por 10 años y prevé la construcción de una Planta de Cal a efectos de dar cumplimiento al mismo. Esta primera planta comenzó a operar en marzo de 2013. Adicionalmente, se decidió el inicio de una segunda planta la que se preveía terminar en el primer semestre de 2015 y a la fecha de este informe todavía no está en funcionamiento.

El gasto original previsto en la planta era de USD 80 millones, y según fue confirmado por el Gerente responsable de ANCAP terminará costando USD 147 millones.

Para cumplir con las primeras entregas del contrato, además se firmaron acuerdos con proveedores locales de cal.

Este negocio ha sido objeto de análisis de la Comisión Investigadora que está revisando la gestión de ANCAP, ya que aparecen en el, varios indicios de irregularidades, por las importantes demoras en la realización de las obras, una licitación cuestionada porque tuvo una instancia de renegociación bastante extraña con uno de los competidores que bajó un 30% su precio y donde el contrato de transporte de cal se hizo sin licitación y ya se le llevan pagados más de 16 millones de dólares. A esto hay que agregar las importantes multas que se han debido pagar ya que no se cumplió con los términos de entrega del contrato, tanto por calidad como por cantidad. También han existido cuestionamientos a los principales directivos de la empresa brasileña por cuestiones de corrupción en otras actuaciones.

De la comparecencia a la comisión del directorio de ANCAP y uno de los Gerentes responsables surgen los siguientes datos que se resumen a continuación:

Datos varios que surgen del balance de Cementos del Plata y de la Versión Taquigráfica de la Comisión Investigadora (VT – 1.9.2015)

Contrato	Firmado entre Cementos del Plata (subsidiaria de Ancap) y CGTEE (subsidiaria de Eletrobras)
Inversión en las plantas de cal	USD 147 millones (según Ing.Romero)
Duración del contrato con CGTEE	10 años con posible renovación por 10 más

Multas pagadas por Cementos del Plata	2013 - \$ 100.476.289 (Balance Cem.Plata) 2014 - \$ 59.788.160 (Balance Cem.Plata) 2015 – entre USD 100.000 y USD 150.000 por mes (según Ing.Romero)
Plantas	Horno 1 – Inaugurado en julio de 2013 Horno 2 – En construcción
Capacidad de producción	Horno 1 – 45.000 toneladas/año Horno 2 – 150.000 toneladas/año
Ventas previstas a CGTEE	Etapa 1 – 3.400 toneladas/mes Etapa 2 - 8.500 toneladas/mes Etapa 3 – 8.500 toneladas/mes con mejoras en la especificación de calidad
Precio de venta	USD 235 / tonelada
Precio del flete	USD 85 / tonelada
Empresa de fletes	Pleno Verde (empresa registrada en Uruguay pero que utiliza camiones brasileros)
Resultado de Cementos del Plata en primer semestre 2015	Déficit entre USD 1.000.000 y USD 1.200.000 (según Romero). (Estimó el doble a fin de año)

2. Detalles del capítulo

a. El inicio del proyecto

La decisión de iniciar el proyecto fue aprobada el 21 de setiembre de 2010 por el directorio de Cementos del Plata SA.

En dicha decisión se aprueba el llamado “Proyecto Cal” y se autoriza a firmar el contrato con CGTEE y con proveedores locales.

En la aprobación los directores eran los señores Juan Romero (Presidente), Juan Gomez, Alejandro Stipanivic y Eduardo Milano

No consta que el directorio de ANCAP de la época haya tratado el asunto.

b. Proyecto de construcción de los hornos

La primer referencia de costo de la obra aparece en una sesión de directorio de la empresa Cementos de Plata SA de setiembre de 2011, donde se menciona un costo total de la obra de USD 80 millones y un resultado positivo tanto medido por el VAN como la TIR.

Sin embargo estos costos se disparan en Octubre de 2013, donde se presentan nuevamente en el directorio, llegando a USD 134 millones, lo que implica un 67% por encima del primer número.

En las actas del directorio que recibió la comisión investigadora, es posible ver cómo fue evolucionando la evaluación económica del proyecto, la que presenta unas variaciones muy extrañas de los supuestos utilizados.

El siguiente cuadro muestra las desviaciones que tuvieron los distintos rubros entre esas fechas, lo que surge justamente de esa presentación al directorio en octubre de 2013.

	Base Setiembre 2011	Base Octubre 2013
Obra Civil General	22.700.000	66.000.000
Planta Chica	6.000.000	5.500.000
Planta Grande	41.000.000	39.000.000
Conexión Eléctrica y subestaciones	3.500.000	4.500.000
Asesoramientos varios	1.000.000	600.000
Terrenos	1.800.000	1.000.000
Infraestructura	4.000.000	5.400.000
Forestación y otros	0	3.000.000
Otros (Multas)	0	9.000.000
Total	80.000.000	134.000.000

Este aumento en los costos no terminó allí. En una sesión de directorio de Cementos del Plata en diciembre de 2014, se vuelven a mostrar aumentos de costos que llevan el costo total a USD 148 millones, cuyo detalle se presenta a continuación.

	Base Octubre 2013	Base Diciembre 2014
Obra Civil General	45.027.193	53.571.773
Planta Chica	7.783.250	8.247.911
Planta Grande	65.298.347	67.612.381
Conexión Eléctrica y subestac.	2.539.560	2.762.315
Terrenos	1.124.259	974.196
Infraestr, forestación y otros	3.439.191	3.209.401
Otros (Multas)	9.000.000	12.098.968
Total	134.211.800	148.476.945

Lo interesante de estos desvíos es que cuando se presentan en la reunión de directorio, el acta dice que: “luego de un intercambio de ideas se propone continuar adelante con el negocios”.

Las evaluaciones que se adjuntan en estas fechas, siempre dan resultado positivo a pesar del aumento del costo de las obras. En cada ocasión el directorio recibe nuevas evaluaciones del negocio. En cada nueva fecha se van cambiando los supuestos, flexibilizándolos de manera que el resultado siempre se mantiene positivo.

En el siguiente cuadro se puede ver la comparación de los supuestos utilizados en las evaluaciones de 2011 y 2013, donde se aumenta el horizonte de inversión, se aumenta la cantidad de toneladas, se aumenta el precio por tonelada, se empieza a suponer que se van a hacer ventas adicionales por fuera del contrato, etc.

	Evaluación Noviembre 2011	Evaluación Diciembre 2013

Inversión Total	USD 80 MM	USD 134 MM
Años Inversión	19-29 años	Perpetua
Toneladas vendidas a CGTEE	190.000	200.000
Precio venta	USD 200/ton	USD 220/ton
Ventas fuera del contrato	No existían	Se agregaron en esta evaluación
Precio fuera del contrato	No aplica	USD 285/ton
VAN	USD 26 – 31 MM	USD 12 - 50 MM
TIR	13%	6% - 10%

c. Utilización de una sociedad anónima para la realización del proyecto

Cementos del Plata es una empresa subsidiaria de ANCAP, cuya actividad principal según figuraba en los Estados Contables hasta el año 2012, era la compra, distribución y comercialización de cementos, clinker y otros productos elaborados por la División Portland de ANCAP. A partir de los Estados Contables de 2013 se incluyó dentro de la actividad principal la producción y venta de cal en el Departamento de Treinta y Tres. Es decir el objeto de la sociedad anónima fue modificado tres años después de la firma del contrato, adecuándolo al nuevo negocio. Es fácil concluir entonces que durante los primeros tres años fue realizado un negocio que estaba fuera del objeto, en clara violación a la ley de sociedades comerciales.

Cabe preguntarse cuál es la razón por la cual ANCAP, tomó la decisión que la planta de cal se hiciera a través de la subsidiaria Cementos del Plata, cuando toda la producción de portland se hizo siempre a través del ente autónomo. La gerencia de ANCAP que tiene bajo su control el negocio, es la propia gerencia de Portland. En la comparecencia a la comisión investigadora del directorio de ANCAP el 19 de agosto de 2015, el director Juan Gomez dio la siguiente explicación: *“Una de las preguntas es justamente por qué se hizo esto a través de Cementos de Plata y no de Ancap. La explicación que tenemos es esa. Lo hicimos a través de una de las empresas del grupo que tenía que ver con la responsabilidad de la comercialización del cemento y en este caso, en esta innovación, iba a asumir un par de responsabilidades más: producir cal y comercializarla.”* (VT-19.8.2015, pág. 81).

Entendemos que esta justificación no es satisfactoria.

Cementos del Plata fue originalmente una sociedad para comercializar el portland en acuerdo con la cementera Loma Negra, y como se mencionó, agregó el objetivo de producción y venta de cal recién en 2013. No resulta lógico que si una actividad no la puede realizar el ente autónomo (principio constitucional de especialidad) tampoco puede realizarla una subsidiaria.

Adicionalmente esta inversión fue financiada con préstamos otorgados por ANCAP a Cementos del Plata que luego terminaron en capitalizaciones.

En Noviembre del 2011 en ocasión que ANCAP requirió de financiamiento bancario para el avance de la planta de cal, el director Carlos Camy votó negativamente.

d. El contrato con CGTEE

El 30 de setiembre de 2010 se firmó el primer contrato entre Cementos del Plata y Eletrobras CGTEE para el suministro de cal para la usina de Candiota.

El contrato prevé las cantidades de cal a ser entregadas así como las calidades, precios, las condiciones de pago, las multas, etc. En particular Cementos del Plata se obliga a realizar el transporte de la cal hasta la usina.

Luego de esto se firmaron adendas al contrato principal. La primera de ellas fue el 1 de noviembre de 2011 extendiendo el período provisorio, modificando el régimen de multas, así como el resarcimiento de los costos de transporte.

El 5 de diciembre de 2013 se firmó una segunda adenda donde Cementos del Plata reconoce un monto adeudado por R 9.851.016,25 reales por multas por motivos de cantidad y calidad desde el año 2010 hasta el 2013. (esto son aproximadamente 4,2 millones de dólares). Además se corrige la forma de cálculo de multas y Cementos del Plata se obliga a construir un silo para almacenar cal en Candiota. Se reajusta el precio de venta de la cal.

El siguiente es un resumen de los compromisos firmados por ambas partes, las fechas y los firmantes.

Contrato	Fecha firma	Empresa	Firmante	Cargo
Contrato principal	30/9/2010	CGTEE	Valter Cardeal de Souza	Presidente do Conselho de Administracao
			Sereno Chaise	Presidente da Eletrobras CGTEE
			Luiz Henrique De Freitas Schnor	Diretor Técnico da Eletrobras CGTEE
		Cementos del Plata	Juan Luis Romero Mas	Presidente
Primera adenda	1/11/2011	CGTEE	Sereno Chaise	Presidente da Eletrobras CGTEE
			Luiz Henrique De Freitas Schnor	Diretor Técnico da Eletrobras CGTEE
		Cementos del Plata	Roger Apoj	Sub gerente general
Segunda adenda	5/12/2013	CGTEE	Sereno Chaise	Presidente da Eletrobras CGTEE
			Luiz Henrique De Freitas Schnor	Diretor Técnico da Eletrobras CGTEE
		Cementos del Plata	Juan Luis Romero Mas	Presidente
			Juan Angel Gomez Canessa	Director

En particular, es importante mencionar que el señor Valter Cardeal de Souza, firmante del primer contrato por parte de CGTEE, ya no reviste como Presidente

del Consejo de Administración, cargo del que fue retirado después de haberse visto envuelto en algunos casos de corrupción descubiertos en Brasil, ligados a Petrobras. Estos antecedentes, surgen de investigaciones periodísticas en Brasil (fundamentalmente la revista Veja).

La licitación de las plantas

Según consta en la documentación recibida, a la licitación de la planta de cal se enviaron invitaciones para 5 empresas:

IMASA
SACEEM
SERVICIOS OLAVARRIA
STILER
TEDESCO – HOCHIEF

Finalmente el 20 de diciembre de 2012 se recibieron dos ofertas por las siguientes empresas consorciadas:

GLENDIK – TECNOCERT – WELCAR (GTW)
SACEEM – IMASA (SI)

El consorcio GTW realizó una oferta por el montaje mecánico por \$ 308.820.358 más IVA. (además de ofrecer un monto imponible de \$ 73.696.489 para calcular los aportes de la mano de obra). El presupuesto ciego por la obra civil fue de \$ 512.171.628 más IVA, con un monto imponible de \$ 73.237.977.

El total de la oferta convertido al tipo de cambio de la fecha (19,226) fue de USD 42.702.173

El consorcio Saceem-Imasa ofertó \$ 230.546.046 más IVA y USD 170.610 más IVA por el montaje mecánico, con un monto imponible de \$ 62.268.972.

El presupuesto ciego de la obra civil fue de \$ 448.113.701 más IVA, con un monto imponible de \$76.732.833.

Convertido a dólares del momento la oferta fue por un total de USD 35.469.671. Por tanto la comparación de la ofertas es la siguiente:

GLENDIK – TECNOCERT – WELCAR (GTW)	USD 42.702.173
SACEEM – IMASA (SI)	USD 35.469.671

El 4 de febrero de 2013, Cementos del Plata, mediante carta firmada por el sub gerente general, Cr. Roger Apoj, le solicitó a ambos consorcios la presentación de una mejora a las ofertas presentadas, la que debían hacer llegar antes del 19 de febrero de 2013. Según consta en el contrato final entre CDP y el consorcio, GTW presentó una mejora de oferta el 27 de febrero de 2013. No consta en la información recibida por la comisión investigadora, porque esta oferta fue presentada y aceptada fuera de la fecha establecida.

Asimismo, en la información recibida desde ANCAP, no consta los importes de las mejoras de las ofertas a pesar de haber sido reclamadas en más de una ocasión.

El 14 de junio de 2013, Cementos del Plata solicitó nuevamente mejora de ofertas. GTW presentó una mejora de precios el 12 de julio de 2013.

El 24 de julio de 2013, Cementos del Plata comunicó a GTW que había sido adjudicada.

Se firman finalmente un contrato marco entre Cementos del Plata, Glendik, Tecnocert, Welcar Insama-Potes y Servicios Olavarria. Estas dos últimas firman como responsables solidarios, siendo subcontratistas de la obra.

Los firmantes de este contrato son:

Ing. Juan Romero	Cementos del Plata
Cr. Roger Apoj	Cementos del Plata
Arq. Juan Pedro Fabini	Welcar
Sr. Alfonso Scuffi	Tecnocert
Sr. Edgardo Samuel Potes	Inzama-Potes
Ing. Luis Pennacchioni	Glendik SA
Sr. Horacio Kelly	Servicios Olavarria SA

También se firma un contrato específico por el montaje y otro por la obra civil.

El contrato de montaje mecánico se establece un precio de \$ 222.186.293, con un monto imponible de \$ 61.471.434.

De este importe, una parte es lo que se llama de “sumaalzada”, no susceptible de variaciones por \$ 201.782.196 y una “parte variable” que depende de la cantidad ejecutada por \$ 20.404.097.

El contrato de obra civil se establece un precio de \$ 381.860.447, con un monto imponible de \$ 76.520.633.

De este importe, una parte es lo que se llama de “sumaalzada”, no susceptible de variaciones por \$ 21.522.280 y una “parte variable” que depende de la cantidad ejecutada por \$ 360.308.166.

El directorio de Cementos del Plata, en su sesión del 22 de julio de 2013, aprobó la adjudicación a este consorcio. En dicha sesión actuaron Juan Gomez (Presidente), Juan Romero, Eduardo Milano, Juan Amaro y Gerardo Marcelli.

No consta en la información recibida por la comisión investigadora, la existencia de sesiones donde se hayan tratado los distintos hitos ocurridos en el proceso competitivo (comparación de ofertas, pedidos de mejora, etc), ni tampoco fue recibida la presentación que utilizó el directorio para la toma de decisiones, la que es mencionada en el acta. La anterior sesión en que consta es el acta del 20 de diciembre de 2012 y no se hace mención a este proceso.

Cómo se puede apreciar, se solicitaron mejoras de precios, por lo que cabe preguntarse lo siguiente: ¿ Por que se solicito mejora de precio cuando no estaba previsto en el pliego?, ¿ Por qué se solicito mejora de precio cuando había una diferencia importante en las propuestas presentadas?

e. Los contratos con proveedores locales

Para cumplir con la primera etapa de entrega de cal, Cementos del Plata decidió comprar cal a proveedores locales.

A la comisión investigadora se remitieron los siguientes contratos de suministros de Cal Virgen:

- Contrato con Uralcor SA, con vigencia 15 de noviembre de 2010 por un término de 2 años. Lo firmaron el Ing. Juan Romero por Cementos del Plata y Mario Falero por Uralcor SA. En este punto, debemos señalar que en dicho contrato se estableció un anticipo por USD 164.000, lo que llama la atención.

- Contrato con Compañía Nacional de Cementos (CNC) firmado el 30 de diciembre de 2013 para el suministro entre el 1 de enero de 2014 y el 31 de diciembre de 2015. Fue firmado por Juan Gomez y Juan Romero por Cementos del Plata y por Luis Javier Maresca y Luis Federico Maresca por CNC.
- Contrato con Compañía Nacional de Cementos (CNC) firmado el 30 de diciembre de 2013 para el suministro entre el 1 de enero de 2015 y el 31 de diciembre de 2016. Fue firmado por Juan Gomez y Juan Romero por Cementos del Plata y por Luis Javier Maresca y Luis Federico Maresca por CNC.
- No hay ningún contrato firmado con la empresa CYCUSA.

En los tres contratos presentados se indican cuáles son las especificaciones y condiciones de calidad que se requieren para la cal. Además están previstas todas las sanciones por incumplimiento, incluidas la falta de cumplimiento con las especificaciones.

Las especificaciones establecidas coinciden con las fijadas en el contrato base firmado con CGTEE en cada momento.

No se pudo obtener información respecto a si ANCAP realizó algún reclamo a las empresas locales por los incumplimientos en las especificaciones.

Es importante agregar que la comisión recibió incluso un contrato de prenda sobre un inmueble propiedad de la empresa CNC, a favor de ANCAP, del que tampoco hay noticia que se haya ejecutado o intentado ejecutar.

Por tanto además resulta que:

- Se operó con la firma CNC entre noviembre de 2010 y diciembre de 2013 sin tener contrato.
- Se operó con la firma CYCUSA sin haber tenido nunca contrato. La operativa se hizo entre julio de 2011 y octubre de 2012 y entre junio y noviembre de 2014.

CEMENTOS DEL PLATA S.A.

EXPORTACIÓN CAL VIVA

Período	Planta CDP T. y Tres	CNC Pan de Azúcar	CYCUSA Minas	URALCOR T. y Tres	Total Mes Tons.	Año	Total Año Tons.
nov-10	-	611,74	-	-	611,74		
dic-10	-	674,23	-	-	674,23	2010	1.285,97
ene-11	-	611,80	-	-	611,80		
feb-11	-	1.033,59	-	-	1.033,59		
mar-11	-	791,01	-	84,85	875,86		
abr-11	-	1.049,36	-	336,58	1.385,94		
may-11	-	1.556,63	-	450,99	2.007,62		
jun-11	-	1.646,38	-	454,30	2.100,68		
jul-11	-	852,75	170,32	285,55	1.308,62		
ago-11	-	959,14	402,11	427,71	1.788,96		
sep-11	-	-	-	-	-		
oct-11	-	421,17	144,88	224,87	790,92		
nov-11	-	1.302,24	562,6	629,29	2.494,13		
dic-11	-	902,79	292,43	483,03	1.678,25	2011	16.076,37
ene-12	-	790,59	403,31	486,34	1.680,24		
feb-12	-	1.302,00	456,79	253,86	2.012,65		
mar-12	-	397,95	140,64	-	538,59		
abr-12	-	453,56	84,39	-	537,95		
may-12	-	876,95	27,99	27,83	932,77		
jun-12	-	878,04	169,79	252,93	1.300,76		
jul-12	-	596,19	166,1	140,94	903,23		
ago-12	-	1.404,18	249,03	141,28	1.794,49		
sep-12	-	1.209,27	337,75	396,36	1.943,38		
oct-12	-	562,72	140,84	-	703,56		
nov-12	-	644,04	-	-	644,04		
dic-12	-	251,90	-	-	251,90	2012	13.243,56
ene-13	-	530,92	-	-	530,92		
feb-13	-	555,38	-	-	555,38		
mar-13	-	670,30	-	-	670,30		
abr-13	-	645,23	-	-	645,23		
may-13	-	770,26	-	-	770,26		
jun-13	-	1.116,82	-	-	1.116,82		
jul-13	-	1.039,78	-	-	1.039,78		
ago-13	2.744,36	840,04	-	-	3.584,40		
sep-13	2.136,39	442,21	-	-	2.578,60		
oct-13	2.607,63	501,80	-	-	3.109,43		
nov-13	3.866,17	637,72	-	-	4.503,89		
dic-13	513,09	183,77	-	-	696,86	2013	19.801,87
ene-14	2.432,10	386,37	-	-	2.818,47		
feb-14	3.142,38	771,15	-	-	3.913,53		
mar-14	3.869,70	636,63	-	-	4.506,33		
abr-14	4.642,64	718,12	-	-	5.360,76		
may-14	5.351,08	1.381,96	-	-	6.733,04		
jun-14	5.144,64	1.457,42	80,48	-	6.682,54		
jul-14	3.424,34	1.042,44	246,89	-	4.713,67		
ago-14	4.763,55	1.045,33	216,50	-	6.025,38		
sep-14	3.785,07	904,17	27,25	-	4.716,49		
oct-14	4.092,35	1.651,23	-	-	5.743,58		
nov-14	3.590,75	821,82	83,64	-	4.496,21		
dic-14	1.513,52	165,79	-	-	1.679,31	2014	57.389,31
ene-15	3.019,48	962,03	-	-	3.981,51		
feb-15	2.971,46	519,80	-	-	3.491,26		
mar-15	3.547,55	1.318,21	-	-	4.865,76		
abr-15	2.722,37	1.016,30	-	-	3.738,67		
may-15	4.805,84	1.093,48	-	-	5.899,32		
jun-15	3.841,32	163,37	-	-	4.004,69		
jul-15	3.287,57	-	-	-	3.287,57		
ago-15	2.767,69	-	-	-	2.767,69		
sep-15	3.592,75	-	-	-	3.592,75	Acum. 2015	35.629,22
TOTALES	88.175,79	45.770,07	4.403,73	5.076,71			143.426,30

f. El contrato de transporte

El transporte de cal desde la Planta en Treinta y Tres hasta la usina de CGTEE en Candiota se realiza por una empresa de nombre Pleno Verde, numero de RUT 21 603 702 0012, con dirección en la calle Obligado 938 apartamento 1002, en el barrio de Pocitos en Montevideo

En la concurrencia del actual directorio de ANCAP (1 de setiembre de 2015) junto a sus asesores, el Gerente del Negocio de Portland, Ingeniero Juan Romero informó de esta contratación. Los distintos Gerentes que han concurrido a la comisión confirmaron que Cementos del Plata contrató a Pleno Verde, una empresa registrada en Uruguay, la cual es propiedad de un empresario brasilero, que opera con camiones brasileros, choferes brasileros y costos brasileros.

La empresa fue contratada sin licitación y con el único argumento que en Uruguay no había una empresa que lo pudiera realizar. Sin embargo esta conclusión se hizo sin preguntar a los transportistas uruguayos. Es importante aclarar que la empresa Pleno Verde compró todos los camiones justamente para hacer el transporte a Cementos del Plata. Precisamente, uno de los directores de Cementos del Plata que concurrió a la comisión (10 de noviembre de 2015), Eduardo Milano, confirmó que en Uruguay hay camiones con tolva que transportan cemento, lo que se contradice con la primera versión dada desde ANCAP. En otro orden, hacemos referencia a lo expresado por el directivo de la Asociación de Transportista de Carga del Uruguay, Diego Valverde, que expreso a el diario EL País (publicación del sabado 5.9.2015) que está *"sorprendido"* por el contrato con una firma que pone camiones y choferes brasileños por hacer ese flete. Y agrega: *" El flete que paga Ancap, de US\$85 por tonelada, està US\$ 35 arriba. A US\$50 o US\$55 hacemos cola con los camiones para llevar cal."* (sic).

Cabe aclarar que la distancia exacta entre la planta de cal y la usina en Candiota es de 275 kilómetros.

Ante preguntas de los legisladores de por qué se contrató directamente a la empresa Pleno Verde, el Vicepresidente de la República Raúl Sendic señaló ante la comisión investigadora el 15 de diciembre de 2015, pág 44: *"Yo no me relaciono con el señor Milano, sino con el gerente de pórtland, el señor Juan Romero, que fue quien nos dijo que no había otra forma de resolver el transporte por camiones que no fuera a través de esta contratación, porque en el Uruguay no había suficiente oferta de empresas que tuvieran el tipo de camiones tolva que se necesitaba."*

El contrato fue firmado el 7 de octubre de 2010, según copia recibida por esta comisión, por el señor Juan Romero Mas por Cementos del Plata SA y por el señor Acir Garcia Gutierrez por Pleno Verde SA.

Según información que brindó Ancap a la comisión investigadora, a agosto de 2015 Pleno Verde había facturado USD 16 millones. Una vez que esté la planta en funcionamiento facturará unos USD 8 millones por año. Su dueño, Acir Garcia, , no quiso concurrir a la comisión investigadora alegando cuestiones de salud.

Según información recibida por la comisión, la empresa que realiza finalmente el transporte es la empresa Themma, propiedad también del señor Acir Garcia Gutierrez, empresa constituida en Brasil. No se ha recibido información sobre porque el transporte lo realiza Themma, entendiéndose que esta empresa es subcontratada por Pleno Verde. En su comparecencia ante la comisión investigadora, el ingeniero Juan Romero dijo desconocer la existencia de la empresa Themma.

Los camiones utilizados por la empresa Themma son todos específicos y fueron comprados para el cumplimiento de este contrato. El propietario de la empresa no concurrió a la comisión investigadora por lo que no se pudo conocer la fecha exacta de compra de los camiones.

Los siguientes son los volúmenes transportados por Pleno Verde así como los importes pagados a la empresa:

	2010	2011	2012	2013	2014	A Ago'15	ACUMULADO
VOL. (Tons.)	1.286	16.076	13.244	19.802	57.389	32.036	139.834
PAGOS (U\$S)	225.000	1.935.577	2.323.024	2.875.984	5.860.964	2.745.000	15.965.549

El principal gerente a cargo de todo este negocio, el ingeniero Gerardo Marcelli, tampoco ha querido concurrir a la comisión investigadora.

En otro orden, debemos hacer notar que con fecha 21.10.2013, se formaliza un nuevo contrato que tiene por objeto modificar el celebrado el 7.10.10 en relación a los precios de transporte así como formalizar el anticipo a cuenta de futuros transportes que ya ha realizado Cementos y la forma en que sera devuelto por Pleno Verde. El punto relacionado con los - anticipos – llamo poderosamente la atención en el seno de la comisión investigadora además del alto precio pagado por el servicio de transporte y el procedimiento de contratación directa sin solicitar más de una cotización. Al ser preguntado, él Sr. Juan Gómez en su comparecencia del 17.12.2015, sobre el tema anticipos, no pudo clarificar el punto.

Fue solicitada la aclaración de por qué se hicieron anticipos y por qué monto. Esta información no fue recibida finalmente por la comisión investigadora. Se ha mencionado una cifra de dos millones de dólares, pero no ha podido ser verificado.

g. Pago de multas

El atraso en la terminación de las obras de las plantas, así como en el incumplimiento por parte de ANCAP de los contratos firmados, por no entregar las cantidades y calidades establecidas de cal a Brasil, ha significado el pago de multas muy importantes.

El resultado provocado en el patrimonio de ANCAP por estas multas ha sido expuesto en la nota 13.6 de los Estados Contables de los años 2013 y 2014, siendo de \$ 100.476.289 y \$ 59.788.160 respectivamente, que al tipo de cambio de esos años representa más de USD 7 millones.

En la segunda adenda al contrato con CGTEE se reconocen los incumplimientos y se incluye explícitamente el reconocimiento de la deuda por multas de Cementos del Plata entre los años 2010 y 2013, que fue de R 9.851.016,25 reales brasileros. Esta es la cifra reflejada en el balance de Cementos del Plata de 2013.

Luego siguieron las multas, tanto en 2014 como en 2015. Las siguientes son las multas por volumen pagadas por ANCAP en los años 2014 y 2015, según información brindada por la empresa a esta comisión investigadora:

MULTA POR VOLÚMEN NO ALCANZADO

Período	Total Mes BRL	BRL/USD (Fe. Pago)	Total Mes USD	Año	Total Año BRL	Total Año USD
ene-14	340.461,66	2,352	144.748			
feb-14	648.138,69	2,275	284.959			
mar-14	388.637,81	2,750	141.302			
abr-14	598.788,47	2,267	264.133			
may-14	335.806,78	2,213	151.736			
jun-14	366.358,73	2,226	164.619			
jul-14	115.936,44	2,260	51.299			
ago-14	330.429,66	2,389	138.342			
sep-14	760.351,48	2,457	309.463			
oct-14	473.538,37	2,561	184.936			
nov-14	641.467,44	2,660	241.126			
dic-14	-			2014	4.999.916	2.076.662,31
ene-15	653.930,09	3,161	206.907			
feb-15	267.793,30	3,040	88.090			
mar-15	162.478,32	3,000	54.159			
abr-15	48.457,44	3,175	15.261			
may-15	-	-				
jun-15	16.992,58	3,214	5.288			
jul-15	-					
ago-15	-			Acum. 2015	1.149.651,72	369.704,93
TOTALES	6.149.567		2.446.367		6.149.567,25	2.446.367,24

Las siguientes son las explicaciones sobre las multas recibidas en la comisión investigadora por el Gerente responsable del negocio de Portland, ingeniero Juan Romero el 1.9.2015:

“¿Dónde están los problemas de calidad? Como se hace un análisis camión a camión, a veces acontece que hay algún parámetro de calidad que no se cumple. Aclaro que estamos hablando de un 5 % de los envíos; es decir que si mandamos tres mil o cuatro mil toneladas por mes, hay un 5 % que a veces tiene algún problema de calidad y no cumple algún parámetro. Cuando pasa eso se nos hace un prorrateo, pero no voy a entrar en temas técnicos que no aportan al asunto. Básicamente, la cal tiene que cumplir unas especificaciones, una serie de parámetros –que no son del caso mencionar–, y cuando alguno no se cumple, tenemos un prorrateo, es decir, un descuento por calidad. Este es el primer aspecto que contribuye a la variable multa.

El segundo aspecto es por la cantidad. Indudablemente, cuando en el año 2010, a través de Cementos del Plata, Ancap firmó el contrato para el abastecimiento de cal a Brasil, hicimos una estimación de los tiempos de construcción de las plantas de cal. El proyecto tuvo un montón de variantes, porque siempre pasa que una cantidad de cosas no funcionan como están previstas. Hubo demoras en la puesta en funcionamiento de la instalación –que está funcionando desde julio de 2013– y de la planta que estamos culminando este año. Entonces, se asumieron compromisos en volúmenes que, lamentablemente, no pudimos cumplir.

¿Qué establece el contrato? El contrato establece que por aquellos volúmenes que no suministramos tenemos que abonar a la empresa en función del monto

en que ellos incurren por ese abastecimiento adicional. Así, hemos tenido distintas etapas de multas por no cumplir con los volúmenes requeridos o establecidos en el contrato. Ahora, como los precios en Brasil han disminuido tanto, el valor de la cal producida en Brasil es bastante similar al de Uruguay, con lo que la multa por no atender el volumen es más chica porque el diferencial que ellos tienen de abastecimiento es menor.

Entonces, en cuanto al tema de multas se da la suma de los dos factores: calidad y cantidad, pero depende del mes que se tome en consideración. Obviamente, tenemos los detalles de cada mes que se entiendan necesarios porque en 2015, en cada factura de cal que CGTE nos paga todos los meses, viene debitado – por supuesto previa coordinación– el concepto multa por problemas de calidad y de cantidad. Quiere decir que no nos va a ocurrir, como en el pasado, que en un momento tuvimos que hacer un desembolso por una multa. Ya no es así.

Con respecto a la pregunta, efectivamente en 2015 todos los meses hemos tenido descuentos en la factura por estos conceptos.”

- En definitiva, de los conceptos vertidos por el Ing. Romerp, se ratifican varias de las irregularidades ya señalada.

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas:

1	Utilización de una subsidiaria para la realización de una actividad fuera del objeto tanto del ente autónomo como de la subsidiaria. (Violación del principio de especialidad)
2	Contrato de transporte sin licitación. El contrato para transportar la cal desde el origen hasta la usina en Brasil fue otorgado sin ningún tipo de procedimiento competitivo.
3	Otorgamiento de anticipos a Pleno Verde, sin estar estipulados en el contrato.
4	Sobrecostos en la obra. Cambios en la evaluación del proyecto, aprobados por el directorio de Cementos del Plata, sin considerar aspectos de buen administrador.
5	Multas por incumplimiento del contrato tanto en cantidad y calidad.
6	En los casos que las multas se debieron a los subcontratos no se hizo ejecución de las cláusulas de incumplimiento que existían en los mismos.
7	Operaciones de suministro con empresas locales sin contar con contrato con los mismos.

4. Documentación analizada

Balances de Cementos del Plata
Actas de directorio de Cementos del Plata relacionadas con el proyecto Cal
Documentación de las licitaciones de las plantas de cal, que incluyen Pliego de Condiciones, Invitaciones a Proveedores, Comunicación de adjudicación y contratos con los proveedores. (No se recibió información completa de las ofertas, ni cuadro comparativo de las mismas.)
Estudios medioambientales
Contratos con proveedores Compañía Nacional de Cementos y Uralcor (No se recibió contrato con la empresa CYCUSA)
Contratos y adendas a los contratos con CGTEE
Acuerdo programático y Contrato de Transporte y Logística con Pleno Verde SA. Modificación al Contrato de Transporte y Logística.
Antecedentes empresa Pleno Verde SA
Detalle de multas por volumen desde 2014
Planilla con Despachos de cal

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Ing. Juan Romero	Gerente de Portland de ANCAP
Cr.Eduardo Milano	Gerente de Planificación Portland – ANCAP
Sr.Carlos Pelaez	Periodista Radio El Espectador
Sr.Raúl Sendíc	Ex presidente ANCAP

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Ing.Gerardo Marcelli	Gerente de Negocios Diversificados de ANCAP
Cr.Roger Apoj	Sub Gerente General Cementos del Plata

PROYECTO CAL

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I

SITUACION DE BASE

1.- De acuerdo a lo informado, dentro del plan estratégico de ANCAP, se definió el Proyecto Cal para el mejor uso de las reservas calizas que tiene el país.

2.- El mismo no se ejecutó por ANCAP sino por una sociedad anónima de su propiedad, Cementos del Plata S.A., que celebró un contrato de suministro a CGTEE (de Brasil), encaró la construcción de una planta en Treinta y Tres (cuyo costo fue estimado en U\$S 80 millones y lleva insumidos U\$S 147 millones sin estar terminada) y debió pagar multas por incumplimientos en cantidad y calidad de las entregas pactadas.

II

RESPONSABILIDAD DE ANCAP

3.- En virtud de su ley de creación N° 8.764 de 15 de octubre de 1931, ANCAP tiene el cometido de fabricar portland (art. 1º), para lo cual necesita cal.

4.- Más allá de que la ley no habilita al Ente a negociar la materia prima del cemento que debe fabricar, es jurídicamente reprochable que lo haga a través de una sociedad anónima de su propiedad, a la cual capitaliza, nombra sus directores e instruye acerca de cómo y cuándo proceder.

5.- Siendo así, la responsabilidad de ANCAP por la actuación de Cementos del Plata S.A. es inocultable ya que dicha sociedad comercial es tan sólo un instrumento personificado para la actuación del Ente Autónomo, razón por la cual la doctrina ha postulado la *comunicabilidad* de la responsabilidad, de modo que los perjuicios causados por el ente instrumental deben ser reparados por parte de la Administración que es titular del servicio de que se trate.

6.- Ello es así porque la Administración no puede irresponsabilizarse a sí misma mediante el cómodo arbitrio de acudir a colaboradores o sustitutos, ya que nadie - tampoco la Administración- puede conseguir eludir la responsabilidad que le incumbe o desprenderse de la responsabilidad que se deriva de sus propios actos u omisiones.

7.- En particular, las dos notas típicas de los entes instrumentales -personificación e instrumentalidad- abonan dicha solución de principio, determinando la referida comunicabilidad de la responsabilidad:

a) *En cuanto al primer aspecto*, parece evidente que el aprovechamiento de la personalidad jurídica propia del ente instrumental no puede liberar a la Administración matriz de su calidad de responsable por el buen desempeño de los cometidos que le han sido confiados, tal como lo ha entendido, por ejemplo, el Tribunal Supremo Español, afirmando con acierto que “el instrumento en que consiste la personificación jurídica puede resultar adecuado como método de organización para facilitar la eficacia en la actuación de las Administraciones públicas, pero no permite a

éstas exonerarse de sus respectivas responsabilidades frente a los particulares cuando las personas jurídicas creadas para atender a un sector de la actividad administrativa correspondiente a la Administración matriz están en relación con ésta o con sus competencias, dependen de ella o se integran en su órbita de actuación” (sentencias de 4 de junio de 1992 y de 25 de octubre de 1996).

b) *Con relación al segundo aspecto*, la unidad organizativa que componen el ente matriz y el instrumental también determina la necesaria comunicabilidad de la responsabilidad ya que la instrumentalidad no puede conspirar contra el interés general sino que debe servirlo.

8.- Es que al crear la entidad instrumental, la Administración Pública matriz no se desprende de su competencia, la que es irrenunciable, no constituyendo la técnica organizativa de la instrumentalidad una vía apta para desplazar la responsabilidad política y jurídica que recae necesariamente sobre la Administración Pública en cuestión.

III NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS

9.- En primer lugar, es evidente la **violación de la ley N° 8.764**, la cual faculta a ANCAP para fabricar cemento pero no le atribuye competencia para negociar cal. Debe tenerse presente que, en materia de competencia, rige el *principio de especialidad*, según el cual las personas jurídicas y sus órganos sólo pueden actuar (ejercitar su competencia) para el cumplimiento de los fines que motivaron su creación, y nada les autoriza para realizar actos ajenos a su materia.

10.- Por lo tanto, la materia de la competencia debe estar atribuida por norma expresa al órgano o persona jurídica de que se trate, de modo que no pueden desarrollar actividades no contempladas por la regla de Derecho. En tal sentido, es evidente la **violación del art. 190 de la Constitución**, a cuyo tenor “Los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados no podrán realizar negocios extraños al giro que preceptivamente les asignen las leyes, ni disponer de sus recursos para fines ajenos a sus actividades normales”.

11.- El vicio que afecta toda actuación realizada más allá de la competencia atribuida es la incompetencia, cuya gravedad es máxima porque el ejercicio de la competencia no es facultativo sino que es un deber impuesto a cada Administración creada con determinado objeto y fines.

12.- En segundo lugar, ese objeto y fines se desvirtúan por el **vaciamiento de la competencia a favor de una sociedad anónima**.

13.- Al respecto, es jurídicamente reprochable recurrir al Derecho privado para posibilitar una migración de las Administraciones públicas del régimen jurídico público que les es propio, mediante “*fugas regulatorias*” (con respecto a las actividades comprendidas en su competencia) o “*fugas organizativas*” (con respecto a su institucionalidad) (así: Carlos E. DELPIAZZO – “Panorama actual de la responsabilidad estatal”, en Carlos E. DELPIAZZO, Coordinador – “Transformaciones actuales del Derecho Administrativo”, F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 14 y sigtes; y Carlos E.

DELPIAZZO y Graciela RUOCCO – “Tratado Jurisprudencial y Doctrinario sobre Actos y Contratos de la Administración”, La Ley Uruguay, Montevideo, 2013, tomo I, pág. 323).

14.- Dichas “*fugas organizativas*” constituyen un uso censurable del instrumento asociativo porque se traducen en la creación de entidades instrumentales del obrar de la Administración realizada con el propósito de evadir las normas de Derecho público, especialmente en materia de control (ver: Carlos E. DELPIAZZO - “La responsabilidad estatal ante la huída del Derecho Administrativo”, en Rev. Argentina del Régimen de la Administración Pública, Buenos Aires, 2009, Año XXXI, N° 370, pág. 157 y sigtes.; y en Rev. de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, 2009, Año 9, N° 35, pág. 13 y sigtes.; y Gabriel DELPIAZZO ANTON – “Censura de la huida del Derecho Administrativo a través de sociedades comerciales”, en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año VII, 2008, N° 13, pág. 125 y sigtes.).

15.- En tercer lugar, es evidente la consecuente **violación de los arts. 211 y siguientes y 228 de la Constitución** al sustraer todos los negocios y actuaciones al control del Tribunal de Cuentas.

16.- En efecto, sabido es que, más allá del carácter expansivo de la noción de Hacienda Pública, las sociedades anónimas estatales quedan fuera del alcance del Tribunal de Cuentas.

17.- En cuarto lugar, el vaciamiento de competencia con desmedro de toda forma de control traduce corrupción y, con ello, **la violación de la ley anticorrupción N° 17.060 de 23 de diciembre de 1998** en cuanto impone un obrar ajustado a la probidad.

18.- En tal sentido, cabe recordar que, conforme al art. 20 de dicha ley, “Los funcionarios públicos deberán observar estrictamente el principio de probidad, que implica una conducta funcional honesta en el desempeño de su cargo con preeminencia del interés público sobre cualquier otro”, añadiendo que “El interés público se expresa en la satisfacción de necesidades colectivas de manera regular y continua, en la buena fe en el ejercicio del poder, en la imparcialidad de las decisiones adoptadas, en el desempeño de las atribuciones y obligaciones funcionales, en la rectitud de su ejercicio y en la idónea administración de los recursos públicos”.

19.- Téngase presente que muchas veces la corrupción no pasa por el provecho de tipo económico sino que, más ampliamente, se configura toda vez que se verifique “la utilización de potestades públicas para intereses particulares, cualquiera que sea la forma de manifestarse, sea en beneficio propio o de un tercero o del partido político, sea por razón de amistad o por dinero o por otras prestaciones” (así: Jesús GONZALEZ PEREZ – “La ética en la Administración pública”, Civitas, Madrid, 1996, pág. 53).

20.- Es que quizás “la versión más grave de la corrupción sea ese conjunto de prácticas que, sin ser contrarias formalmente a la ley, suponen un claro atentado a la conducta que cabe esperar de los funcionarios y a la imagen misma del funcionamiento de la Administración” (ver: Jaime RODRIGUEZ ARANA MUÑOZ – “Etica, Poder y Estado”, RAP, Buenos Aires, 2004, pág. 160).

21.- Por eso, desde el punto de vista conceptual, se ha definido a la corrupción como “la utilización de una determinada posición, sea cual sea, para procurar obtener para sí o para otro, un beneficio indebido cualquiera sea su naturaleza”. Agrega dicho autor: “No interesa que el beneficio sea económico para que haya corrupción. No interesa que haya daño al Estado o a la organización a la cual el corrupto pertenece. No interesa tampoco que el sujeto sea funcionario público o no. Lo que importa son dos cosas: a) que un sujeto, en virtud de ocupar una determinada posición, sea cual sea y donde sea, ejerza sus poderes para procurar obtener un beneficio de cualquier naturaleza para sí o para otro, que de no tener esa posición no lo habría podido obtener; y b) que ese beneficio sea ilegítimo” (así: Augusto DURAN MARTINEZ – “Corrupción. Mecanismos sociales y jurídicos para su control”, en La Justicia Uruguaya, tomo 134, sección Doctrina, págs. 7 y 8; y “Corrupción y derechos humanos. Aspectos de Derecho Administrativo”, en Estudios en memoria de Héctor Frugone Schiavone, A.M.F., Montevideo, 2000, págs. 155 y 156).

22.- En quinto lugar, las diferencias de precios entre lo estimado y lo erogado así como los incumplimientos generadores de multas evidencian una **violación del principio de buena administración** reconocido por el art. 311 de la Constitución.

23.- Como bien se ha dicho, la noción de buena administración encierra una triple dimensión (así: Graciela RUOCCO – “La buena administración y el interés general”, en Augusto DURAN MARTINEZ y Marta HANNA DE ROSA, Coordinadores – “Ética, Estado de Derecho y buena administración”, U.C.U., Montevideo, 2013, pág. 97):

a) ella no implica una cuestión de mérito sino de legitimidad del quehacer administrativo porque constituye un *principio general de Derecho* y, por ende, es una regla de máximo valor y fuerza a la que la Administración está sometida;

b) ella constituye un *deber* que se concreta en hacer bien lo que hay que hacer, teniendo en cuenta que para toda la Administración -y, por tanto, para sus funcionarios- el ejercicio de la competencia, más que un conjunto de poderes jurídicos atribuidos por el ordenamiento para el cumplimiento de determinados cometidos, constituye un elenco de deberes a ser cumplidos, de modo que la expresión que mejor describe su situación es la de deber-poder y no la de poder-deber; y

c) ella es un *derecho* como lógica consecuencia del deber que viene de señalarse y de la servicialidad connatural al ejercicio de la función administrativa.

24.- Es que el concepto de buena administración refiere a la adecuada elección de los medios y de la oportunidad de ejercicio de las competencias con relación al fin específico que se quiere satisfacer. Se trata de una nota propia de la función administrativa ya que la misma debe cumplirse de la forma más oportuna y más adecuada para la obtención de los fines objeto de la función pública. Consecuentemente, “la Administración no puede ser sino buena; si no lo es, resulta ilegítima. Esa ilegitimidad radica en no hacer bien las cosas, es decir, en un actuar ineficaz” (ver: Augusto DURAN MARTINEZ - “Principio de eficacia y Estado subsidiario”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 154).

25.- Según se ha dicho con acierto, “Ese hacer bien las cosas comprende tanto la correcta determinación de fines como la adecuada selección de medios para alcanzarlos.

Es que si no se determinan correctamente los fines, las cosas no se pueden hacer bien; pero si se determinan bien los fines y no se eligen los medios adecuados, no se puede alcanzar el fin debido. Por tanto, aún admitiendo que lo más importante es la determinación de los fines, no se puede desdeñar los medios para hacer las cosas bien” (así: Augusto DURAN MARTINEZ – “La buena administración”, en Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay, Montevideo, 2010, N° 1, pág. 176).

26.- En sexto lugar, la **violación del principio de transparencia** (ampliamente reconocido en nuestro Derecho por leyes tales como la ley N° 18.381 de 17 de octubre de 2008 y el art. 149, lit. h del tercer TOCAF) surge con evidencia no sólo de la evasión del control constitucional sino del desconocimiento por la sociedad y sus representantes de los negocios que se realizan con cargo a fondos públicos, manejándolos como si fueran particulares.

27.- En séptimo lugar, la marginación por las sociedades anónimas estatales de las normas del TOCAF, no las habilita -a ellas y a sus Administraciones matrices (en el caso, ANCAP)- al **apartamiento de los principios generales de la contratación explicitados en el art. 149 del TOCAF**, especialmente los principios de igualdad, concurrencia, razonabilidad, materialidad y buena fe.

28.- La violación de los enunciados principios generales de Derecho es de la mayor gravedad jurídica ya que los mismos constituyen reglas de Derecho de máximo valor y fuerza, tal como lo reconoce el **art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984** (ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), a cuyo tenor se considera ilegítimo por contrario a la regla de Derecho cualquier acto que contradiga “todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

29.- Ello es más claro aún si se tiene en cuenta el mandato del art. 1° del TOCAF: “Las disposiciones de la Contabilidad y Administración Financiera del Estado deberán aplicarse de acuerdo con prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia, en base a las normas vigentes”.

IV EN SINTESIS

30.- Se está ante un caso de objetiva responsabilidad de ANCAP, en el que la actuación de su entidad instrumental, Cementos del Plata S.A., ha violado claras normas y principios de nuestro ordenamiento jurídico, configurando un obrar ilegítimo (por contrario a reglas de Derecho).

31.- La situación es más grave aún si se tiene en cuenta que el incumplimiento de las prestaciones comprometidas frente a terceros han aparejado la aplicación de significativas multas y que los costos incurridos han sido cuantiosamente superiores a los presupuestados.

CAPITULO 4

Gasto en publicidad, donaciones y contratación de la agencia de publicidad

1. Introducción

El gasto en publicidad incurrido por el Grupo ANCAP, de acuerdo a los Estados Contables consolidados, fue de USD 10.700.000 aproximadamente durante los ejercicios 2013 y 2014.

El considerable aumento en el gasto por concepto de publicidad, se multiplica por diez en relación a los valores de 2005, en una empresa que actúa en competencia solo en muy pocos productos, en un período de absoluta debilidad económica y ocurriendo el incremento en período electoral. Todo ello, son razones más que suficientes, para fundamentar la puesta en marcha de una Comisión Investigadora.

Recordemos nuevamente, las palabras del Representante Nacional Carlos Mahía, en oportunidad de la Comisión Pre-investigadora sobre la legalidad, oportunidad y conveniencia de los gastos realizados en el período 1 de marzo de 2000 y 1 de marzo de 2005 (entre los organismos objeto de investigación se encontraba ANCAP) : *"la publicidad de DUCSA era de \$32 millones anuales, cuando ésta empresa distribuye combustible en régimen de monopolio, no compite con nadie. ¿Qué sentido tiene este tipo de hechos?"*. Realmente, compartimos esta reflexión que adquiere mayor relevancia en un contexto de fragilidad económica-financiera como la que se encuentra el Ente desde hace unos años.

Frente al escandaloso aumento en el gasto, dos preguntas se imponen: ¿ en qué específicamente se gastó ? y ¿cómo fueron los procedimientos administrativos de contratación? En relación a la primera pregunta, al momento de presentar la denuncia se indicaron una serie de gastos, a saber: la feria Mariano Roque Alonso, la feria en Moscú, la TROTAANCAP, presencia en programas deportivos, presencia institucional en la institución teatral "El Galpón", la Murga Agarrate Catalina y la radio La Cotorra.

Posteriormente, durante el desarrollo de la Comisión Investigadora surgieron otros gastos de relevancia, que adquirieron notoriedad pública, como el que se incurrió en la fiesta de inauguración de la planta desulfuradora o el otorgado a la radio La Propia de Quebracho del Departamento de Paysandú. En relación a la segunda pregunta, se analizará en el presente informe el procedimiento administrativo llevado a cabo por el Ente para la contratación de una agencia de publicidad. Procedimiento que recibió severos cuestionamientos por parte de la gremial que nuclea a las agencias de publicidad (AUDAP) y del Tribunal de Cuentas de la República. Asimismo, se analizará el procedimiento de contratación en otros gastos en que incurrió el organismo.

Sin perjuicio, de analizar cada gasto, así como los procedimientos de contratación llama poderosamente la atención los siguientes extremos:

- a. un procedimiento licitatorio para la contratación de una agencia de publicidad con un formato novedoso, no habitual en el Estado. En efecto, no es común que haya una licitación de un organismo con un monto para gastar de \$85:000.000 más IVA, sin las especificaciones del caso. Por

tanto, la agencia pudo gastar, como efectivamente sucedió, la totalidad del crédito.

- b. a cualquier contratación por debajo del monto mencionado no se le aplicaban los controles establecidos en el TOCAF. Los responsables de la Gerencia de Relaciones Institucionales y Comunidad, se limitaban a conformar las facturas.
- c. no es común que los medios de comunicación cuando le pautan al organismo le facturen a la agencia.
- d. si bien existía una comisión abonada por ANCAP a la agencia fijada por la licitación, ésta también percibía otra comisión cobrada al proveedor que en muchos casos estaba muy por encima de lo habitual. Sobre este aspecto, consultado con insistencia al titular de la agencia La Diez, él Sr. Pablo Álvarez, decidió no pronunciarse. El senador Mieres, exhibió en la Comisión Investigadora una factura que la empresa Lendensol SA le hizo a la agencia La Diez por un estudio cualitativo sobre el cambio del logo de Ancap por \$ 82.800 más IVA. Asimismo, exhibe otra factura de la agencia a la empresa mencionada por \$ 13.800 y preguntado al titular de la agencia Sr. Álvarez cual era el fundamento de ésta última, decidió no pronunciarse cómo ya se dijo. (VT 20.10.2015, pág. 54)
- e. en atención al nuevo formato mencionado, la agencia de publicidad adquiere un rol dominante en la elección de los proveedores de ANCAP.
- f. del material diligenciado en la Comisión Investigadora se desprende la no habitualidad en la solicitud de pedir más de tres precios por parte de la agencia.
- g. para varios tipos de servicios contratados por la agencia se reiteran los nombres de los proveedores. Ejemplo de ello, es la empresa *Latin- design events*.
- h. cómo se verá en los respectivos capítulos del presente informe los gastos en publicidad son absolutamente excesivos, desconociéndose por otra parte, normas constitucionales.
- i. del material probatorio surgen vínculos personales u sociales que resultan llamativos.

2. Procedimiento licitatorio de la Agencia de Publicidad: un nuevo formato en el Estado

De acuerdo al material diligenciado, el procedimiento licitatorio se tramitó con el número de expediente 241357 del año 2010.

El pliego de condiciones particulares, en su artículo 12 estableció los factores de adjudicación y la forma en que se evaluarían las ofertas, fijando la actividad en dos etapas.

La primera etapa, era de evaluación técnica y estaba dividida, en dos subetapas: en la primera se analizaba la creatividad del plan presentado por el oferente, el equipo mínimo de trabajo propuesto para la coordinación y los antecedentes de la agencia. El puntaje máximo que se otorgaba era de 50 puntos y el mínimo de

30 puntos. La empresa que no alcanzara los 30 puntos en ese primer análisis quedaba eliminada. La segunda subetapa, de esta primera etapa, se denominó «Presentación y ampliación Brief» y tenía un puntaje máximo de 10 puntos. Las empresas que alcanzaran los 30 puntos en la primera subetapa debían hacer una presentación ante la Comisión Asesora de Adjudicaciones, que en esa oportunidad evaluaba el desempeño del equipo y la justificación y ampliación de la propuesta creativa que presentaba con la primera documentación.

La segunda etapa, consistió en la evaluación económica, para la que se asignó un máximo de 40 puntos. La cotización incluía dos elementos: por un lado un honorario mensual y un porcentaje de comisión correspondiente a las producciones, contrataciones, etc. El puntaje máximo en la evaluación económica, que era de 40 puntos, se dividía en 20 y 20, o sea, al que presentara el honorario mensual más barato se le otorgaba el máximo de 20 puntos y a la que presentara el porcentaje de comisión más bajo se le otorgaban 20 puntos. Luego, se hacía el correlato proporcional con respecto a las otras ofertas.

Realizadas las etapas ante dichas, se preadjudicó a la empresa MINISTAR SA, conocida como La Diez y en definitiva por resolución número 483, de 3 de mayo de 2011, **se adjudicó a la firma MINISTAR S.A. por un monto de \$ 86:400.000 más IVA por el término de doce meses con opción**, por parte de Ancap, de hasta tres prórrogas de doce meses cada una, de acuerdo al siguiente detalle: hasta \$ 1:140.000 más IVA por concepto de honorarios por servicios prestados –de acuerdo con lo solicitado en el numeral 2) del pliego–; hasta \$ 1:260.000 más IVA por concepto de comisión por la contratación de espacios en medios de comunicación, así como por la producción de instrumentos, impresiones, filmaciones, las acciones de logística de comunicación para el caso de que ANCAP solicite ese servicio; **y hasta \$ 84:000.000 más IVA por concepto de contratación de espacios en medios de comunicación** así como por la producción de instrumentos, impresiones, filmaciones, las acciones de logística de comunicación para el caso de que ANCAP solicite ese servicio.

Los importes mencionados no incluyen cifras cobradas por la agencia de publicidad a proveedores.

Veamos, las controversias alegadas por nueve oferentes, lo manifestado por la Asociación Uruguaya de Agencias de Publicidad (Audap) y las observaciones formuladas por el del Tribunal de Cuentas de la República.

En primer lugar, las empresas que se vieron agraviadas con la adjudicación cuestionan el porcentaje asignado a la agencia -La Diez- con relación a determinados factores: los antecedentes de la firma, el equipo integrante y denuncian que la representante de Audap designada como veedora no fue convocada para participar del análisis técnico de las ofertas.

En segundo lugar, la asociación gremial en oportunidad de evacuar la vista de la comisión asesora, trata los siguientes temas: “ *El llamado solicitaba presentar antecedentes de las empresas oferentes, como máximo de los últimos tres años. La agencia La Diez, de acuerdo con la información aportada, nació en marzo de 2009, pero la licitación se realizó en febrero de 2011 y en los antecedentes se incluyeron cuentas –en este caso cuentas es el nombre que se da a los clientes– que atendía desde hacía 26 meses. Quiere decir que la agencia tenía 23 meses de edad y presentó antecedentes de trabajo por 26 meses.*

Uno de los requisitos del llamado establecía que se podían presentar agencias que tuvieran experiencias similares en cuanto al volumen de trabajo que demandaba ANCAP. Esta empresa no presentó trabajos similares a los del

pedido sino que presentó trabajos para clientes de menor porte, como es el caso del Frigorífico Doña Coca y Fumaya. Asimismo, se pedía que las empresas tuvieran tres años de antecedentes, pero la agencia La Diez presentó antecedentes personales de sus directivos que habían trabajado en otras agencias con cuentas del Estado, como es el caso del Banco de Previsión Social y de la Intendencia de Montevideo. Como puede verse, aquí se están confundiendo personas físicas con personas jurídicas, cuando en definitiva los antecedentes tenían que ser de empresas y no de personas. Entre los nombres y currículos del equipo de atención –que es muy importante para una cuenta del tamaño y volumen de que se trataba, ya que es fundamental lo relativo a las personas que atienden a los clientes–, en el caso de la agencia La Diez figuraba una persona que aparecía como coordinadora contable, pero presentó como parte de sus antecedentes algunos premios que tenían que ver con un aviso de prensa para una publicación, por lo que en realidad no había relación entre su rol de coordinadora contable y los méritos que presentó en la oferta. Todos estos puntos fueron los que levantamos y presentamos ante el Tribunal de Cuentas. Al respecto, el Tribunal de Cuentas nos dijo que hubo problemas con la ponderación de los antecedentes y que luego la Comisión técnica de ANCAP los ajustó, teniendo en cuenta nuestro planteo. Lo cierto es que nuestra posición siempre fue muy clara en cuanto a que en esta licitación hubo agencias que no se presentaron porque no podían cumplir ni cubrir esos antecedentes. Entonces, en virtud de lo que se considera el criterio de posibilidades que tienen las agencias para hacer su oferta, hubo unas cuantas que como no tenían tres años como empresa ni antecedentes de trabajo para cuentas del Estado de ese volumen, decidieron no presentarse.”. (Presidenta de AUDAP, versión taquigráfica de fecha 20.10.2015, pág 29 y 29 vto, subrayado nuestro)

La representante de la asociación Sra. Patricia Lussich terminó expresando que por estas razones, al igual que el Tribunal de Cuentas, ese llamado debía haberse suspendido y proceder a uno nuevo debido a esas irregularidades formales.

En tercer lugar, el Tribunal de Cuentas por resolución de 22 de junio de 2011, observa el gasto en función de cuatro argumentos:

La primera observación que hace el Tribunal de Cuentas es que el pliego de condiciones particulares, al establecer que la empresa adjudicataria no podrá tener como clientes ni realizar trabajos *freelance* a empresas que produzcan o comercialicen productos que compitan en el territorio nacional con los del Grupo ANCAP por el período de ejecución de la contratación, contraría las normas de defensa de la competencia.

La segunda observación del Tribunal de Cuentas expresa que, al no incluir los puntajes de ponderación de los subítems «Antecedentes» del equipo de trabajo, se contravino lo preceptuado por los artículos 45 y 131, literal f), del TocaF.

La tercera observación del Tribunal dice que se otorgó puntajes en premios a la coordinadora contable de la adjudicataria, la señora Rosana Navone, cuando no se relacionan con el cargo propuesto.

La cuarta observación expresa que se debió rechazar la oferta preadjudicataria, en tanto incluyó como antecedentes propios en el rubro «Cuentas a cargo anteriormente» actuaciones pertenecientes a otra firma.

Asimismo, debemos consignar que una vez que se pronunció el Tribunal de Cuentas, la representante de AUDAP se reunió con el ex - Presidente de ANCAP, Lic. Sendic, expresando: “ .. En esa reunión planteamos nuestras

inquietudes con respecto a las irregularidades en el caso de la agencia La Diez y recomendamos que se hiciera un nuevo llamado. Frente a nuestro planteo, el señor Sendic respondió que él confiaba mucho en la Comisión técnica y en el resultado de su evaluación. También nos dijo que habían valorado la propuesta creativa de esa agencia que recibió un puntaje de 12 en 12, el mejor de los que se habían presentado. Asimismo, el señor Sendic manifestó que no creía que fuera necesario hacer un nuevo llamado y cuando le dijimos del fallo que teníamos a favor por parte del Tribunal de Cuentas nos respondió que no era vinculante y que, por lo tanto, iban a seguir adelante con la asignación a la agencia La Diez". (Versión taquigráfica mencionada, pág 30)

En definitiva, el Ente siguió adelante con la contratación y se limitó en su oportunidad a atender a una sola de las observaciones realizadas por las empresas agraviadas en cuanto les asistía razón en que la comisión asesora de adjudicaciones no advirtió que en la oferta de La Diez se consignaba sobre el antecedente referido al BPS y a la Intendencia Municipal de Montevideo que eran de 2006 a 2009 y de 2005 a 2006, cuando la firma se había constituido posteriormente. En función de este error se corrigieron los puntajes, no variando el orden de preadjudicación. (cf. intervención del Gerente de Jurídica de Ancap Dr. Bianchi).

Asimismo, no se cumple con determinados requisitos que exige el decreto 351/2007 que regula las licitaciones de las agencias de publicidad con el Estado. Por ejemplo, no se pide en el pliego en estudio, la estructura organizativa de la empresa, y no se solicita que se presenten cuentas ganadas y pérdidas en los últimos tres años.

Cómo se puede apreciar, se trató de una licitación por demás controvertida por actores de relevancia. En efecto, por un lado, la asociación gremial que nuclea a las agencias de publicidad que si bien actuaron como veedores en el proceso no tienen voz ni voto y no tienen la posibilidad de opinar sobre aspectos técnicos. Y, en el caso particular, no participó del momento de la calificación de las propuestas recibidas (Cf expresiones de la Presidenta de Audap, Sra. Lussich). Por otro lado, las observaciones del organismo de control externo que ANCAP no aceptó, siguiendo con el proceso de contratación.

Luego de diligenciado el material brindado a la comisión, se efectúan las siguientes consideraciones que a nuestro juicio nos alejan de la transparencia total que debe existir en una buena administración.

En primer lugar, todos los elementos señalados, permiten concluir que desde la Presidencia de ANCAP y eventualmente desde su Directorio: (i) se permitió participar en el procedimiento licitatorio a una Agencia que (a) no cumplía con los requisitos mínimos de admisibilidad como oferente perjudicando a las Agencias que se presentaron y cumplieron con el Pliego y a otras Agencias que no se presentaron por aceptar los términos del Pliego, y (b) que a su vez brindó información falsa; (ii) se le adjudicó la cuenta a quién no tenía experiencia alguna y cuya única validación era que el Sr. Pablo Alvarez había trabajado con ALUR y era "conocido" del Sr. De León; y (iii) se le permitió actuar en la ejecución del contrato, en forma totalmente arbitraria y sin un verdadero control, lo que posibilitó excesos en la asignación de recursos por parte de la Agencia sin fundamentación ni justificación alguna, y que por lo tanto no tienen ninguna explicación racional y técnica, y que permitieron desbordes de recursos económicos cuyos destinos son inexplicables.

En segundo lugar, debemos tener presente que una licitación de estas características, no es regular en la Administración. En efecto, se trata de un procedimiento en el cual se establece un tope de la inversión y por debajo de ese tope la adjudicataria y ANCAP se pueden mover escapándose a los controles del Tocaf. Asimismo, la agencia teniendo presente el tope de la licitación, goza de cierta discrecionalidad en la elección de proveedores que terminan prestando un servicio a ANCAP a través de la agencia. En definitiva, la agencia asume un rol determinante y dominante en la elección de los proveedores del Ente. En este sentido, destacamos lo expresado por el Director General de la empresa DDB, Sr. Ricardo Vairo que dice: *“Nosotros hemos trabajado con varios entes del Estado y cuando participamos de una licitación no hay un manejo de la inversión de medios, ni siquiera están los contratos, no existe una obligación de invertir como paso este año.”*(VT 16.12.2015, pág 10).

En tercer lugar, con la agencia de publicidad -La Diez- operaba un sistema por el cual, se enviaba la pauta publicitaria por medio de la agencia de publicidad y luego, el medio donde se ejecutaba la pauta de publicidad le facturaba a la agencia y no al organismo. Consultada sobre el punto a la Presidente de Audap, expresa que: *“Me gustaría decir que, técnicamente, la empresa anunciante es el emisor responsable de toda la comunicación publicitaria que lleva adelante y la agencia de publicidad es un emisor técnico. Y, más adelante informa: “El dinero es del anunciante y la agencia trabaja para dar un asesoramiento, pero la que toma la decisión final siempre es la empresa anunciante”.* (VT- 20.10.2015, pág 34)

Evidentemente de las palabras de la representante de Audap, se desprende que el rol de la agencia se debe circunscribir exclusivamente al asesoramiento. Sin embargo, el rol que cumplía La Diez, va más allá de un asesoramiento.

En cuarto lugar, la necesidad de contar con un control de las emisiones y más cuando se trata de un organismo público es esencial, sin embargo el mismo no fue efectivo. Preguntada al respecto a la Presidenta de Audap, responde: *“ Es un insumo que la agencia tiene que contratar –que significa un costo para ella- para darle el servicio que se llama –control de pauta a los clientes”.* Consultado a éste respecto a la propia agencia contratada y al Sr. Gerente de Relaciones Institucionales Sr. Pablo Bernengo se desprende que la propia agencia hace los controles y que están a la orden de ANCAP si los solicita. No se vislumbra de los testimonios brindados que exista un control por parte de ésta. La Sra Jefa de Comunicaciones de ANCAP, Sra. Susana Pérez, en forma muy clara expresa: *“....ANCAP no tiene que controlar, no le corresponde hacerlo.”* (VT de 6.10.2015, pág 44). Sí, queda claro, la inexistencia de un protocolo o reglamentación al respecto.

En quinto lugar, de acuerdo al material diligenciado en la comisión, no era regular solicitar más de un precio ni ANCAP lo exigía. Como se verá más adelante se reiteran los proveedores contratados por la agencia.

3. Sobre la empresa La Diez, ALUR y ANCAP

La agencia de publicidad La Diez comenzó su actividad en marzo de 2009. Su representante, Sr. Pablo Álvarez, manifestó: *“Antes de abrir mi agencia en marzo de 2009, fui socio y director general creativo de DDB Uruguay. Eso fue desde 2006 a 2009; lo digo de memoria porque no lo recuerdo exactamente. En su momento, ALUR convocó a dos agencias para que presentaran propuestas de*

trabajo –me refiero a DDB y otra agencia colega– y eligió algunas cosas de una y de otra, por lo que nos propuso trabajar en forma conjunta. Ese trabajo en conjunto con la agencia DDB se dio durante dos años.

En el año 2009 yo, que era socio de la agencia DDB, abro La Diez; cabe aclarar que mis ex socios en DDB también lo fueron en La Diez. En realidad, estaba buscando abrir mi propio camino, por lo que fue bastante lógico que ello sucediera. Liberé las acciones, ellos se sumaron a este nuevo emprendimiento y como era el que tenía toda la experiencia, además del manejo de la cuenta de ALUR debido a los dos años que había trabajado en DDB –primero desde DDB, acordando, y luego hablando con el cliente–, continuamos trabajando durante seis meses, con la otra agencia y La Diez.

Quiero destacar que cuando abrí La Diez mi primer cliente fue Doña Coca que, en términos de negocios para la agencia –aunque ustedes no tienen por qué saberlo–, es más importante que ALUR y aún lo conservo. A los cuatro o cinco meses se efectivizó el negocio con ALUR y se siguió trabajando de la misma manera, con el mismo equipo que teníamos en conjunto con la otra agencia, DDB y Albisu”. (versión taquigráfica 20.10.2015, pág 39).

En la comparecencia del Director General de la empresa DDB Uruguay Sr. Ricardo Vairo el día 16.12.2015 dejó claro que Álvarez nunca fue socio de DDB (pág. 6), sí que existió la posibilidad pero no se concretó. En otro orden y en relación a ALUR, manifiesta: “..... el límite que negociamos fue que él iba a abrir su agencia y se llevaba determinados clientes, entre ellos ALUR. Este cliente había llegado a DDB a través de Pablo Álvarez. Otro cliente que se llevaba, que venía de otro lado, era Doña Coca.

De las transcripciones anteriores, se desprenden los siguientes comentarios:

- a. primeramente una pregunta: él Sr. Alvarez fue socio o no de la agencia DDB? Llama la atención la contradicción entre ambos testimonios en un tema difícil de confundir o de interpretar. Por un lado, el Sr. Vairo, con documentación respaldante expresa que no fue socio y por su parte el Sr. Alvarez no hace referencia a esa documentación y sostiene lo contrario. Extraño realmente.
- b. él Sr.Álvarez era el titular de la cuenta de ALUR.
- c. entre el Sr Alvarez y el Sr. De León existe un conocimiento. La relación lo confirma el propio Alvarez: “Lo conozco. Lo conocí hace un tiempo.”(V.T 20.10.2015, pág 48) y el Sr Ricardo Vairo: “Pablo siempre manifestó que tenía un conocido ahí adentro, el señor De León.” (comparecencia de Sr. Vairo, VT de 16.12 201,pág7)
- d. la contratación de la agencia de publicidad La Diez por parte de ALUR, se realizó por un procedimiento de contratación directa que no condice con los principios de buena administración.

La Diez también realizó trabajos en OSE y en este sentido el Sr. Álvarez declaró: *“ganamos en una que era un proyecto puntual vinculado a valores –eso fue al mismo tiempo que hacíamos una campaña de valores para ANCAP–”*. (VT de 20.10.2015, pag. 55).

En efecto, la agencia La Diez realizó trabajos para OSE (contratada de manera directa) en eventos conmemorativos de los 60 años de la empresa, realizando una campaña publicitaria en los medios denominada “campaña de valores”.

4. Fiesta inauguración: Planta Desulfurizadora

Analizando los gastos en que incurrió el Ente en materia de publicidad y en apoyos económicos a diferentes organizaciones, en el marco de la Comisión Investigadora, se presentó una factura relacionada con la fiesta de inauguración de la planta desulfurizadora. La mencionada factura fue librada por la empresa MINISTAR SA (agencia La DIEZ) y por un valor de \$ 8.144.451 más IVA (USD 360.000 más IVA), la que fue conformada por la Sra. Susana Perez, Jefa de Comunicaciones Corporativas. Como se puede apreciar y así lo reconoce el propio ex Presidente de Ancap Lic. Raúl Sendic: *“A mí me parece que es alto pero, en fin.”* (VT 15.12.2015, pág 34). El ex - Presidente Mujica, se manifestó: *“si bien en las cuentas de Ancap parece ridículo”, a él, “le duele mucho”, “Me entere ahora”* (Diario El País, 29.12.2015).

Además de ésta cifra ANCAP incurrió en otro gasto exorbitante de casi USD 580.000 por la campaña publicitaria referida a la planta.

Las explicaciones dadas por el Gerente de Relaciones institucionales y Comunidad Sr. Pablo Bernengo esgrimiendo diferentes situaciones que debió enfrentar el Ente para la realización de la fiesta no son de recibo. En efecto, manifiesta una serie de cuestiones referidas por ejemplo a la seguridad del evento que no hacen al punto de debate. Lo cierto es que de la factura se desprende un costo de USD 360.000 por los siguientes conceptos e importes: Importes de carpas y piso: \$ 2.676.572, 20; ambientación y mobiliario: \$ 1.552.657,70, seguridad y baños: \$ 425.970, secretarías, asistencia y traslados: \$ 337.122, servicio de catering y mozos: \$2.026.728, generadores y limpieza: \$ 317.863,30, proyecciones y audio: \$ 559.488,05, honorarios LATIN: \$ 248.050. Importe total son \$ 8.144.451 más IVA. Se adjunta facturas de la agencia La DIEZ y del LATIN *desing – events*, siendo las mismas facturas idénticas. Dichas cifras resultan claramente excesivas en comparación a los precios del mercado. Sin perjuicio de ello, surgen una serie de inconsistencias entre el presupuesto de LATIN *desing – events* y las planillas presentadas por ANCAP en el ámbito de la Comisión Investigadora, por ejemplo el tipo de cambio, conceptos que se repiten, etc.

Veamos:

- a. un simple criterio de razonabilidad aconseja que incurrir en el gasto mencionado, en la situación económica del Ente, era absolutamente inconveniente.
- b. en la hipótesis que aceptáramos el costo mencionado, por qué el costo no lo asumió el Gobierno – si era una actividad de interés nacional- así el Ente no incurria en un gasto tan elevado y más aún con una deteriorada situación económica-financiera.

- c. él Sr Bernengo expresa que el Presidente de ANCAP estuvo todo el tiempo al tanto de los costos de esta fiesta incluso de detalles. Nótese, lo que expresó: “ *Cada uno de los elementos que se iban agregando me eran comunicados por parte del Presidente de Ancap, porque eran cosas que resolvía –creo yo– con el directorio. Me refiero a aspectos tales como saber cuántas personas estarían presentes y prever un lugar dónde dejar los coches*”. Y más adelante dice: *Vuelvo a repetir que, si bien el directorio se reúne una vez por semana, mientras no lo hace quedan funciones a realizar para dirigir la actividad y nuestra gerencia no es ni el comité de dirección ni un gerente general, sino que tiene que ver con el Presidente de la empresa y todo eso era diariamente avalado.* (VT 30.9.2015, pág 23 -24) Sin embargo, el Lic. Sendic en forma muy clara expresa:“ *En realidad recuerdo que tuvimos una reunión inicial para definir cuáles iban a ser las características de la fiesta, pero despues no hubo ninguna otra.*” Y termina diciendo: *...mi tarea no es organizar fiestas.* (VT de 15.12.2015). No cabe duda la contradicción flagrante entre las declaraciones.
- d. queda clara la inexistencia de comparativos de precios ya que ANCAP no le solicito a la agencia ni esta lo determino que se presentara tres presupuestos - como lo habilita el pliego de la licitación- en lugar de contratar directamente a LATIN *desing – events*. En este sentido, el Sr.Pablo Álvarez, representante de la agencia La Diez, declaró ante la Comisión que para este evento no se solicitaron 3 presupuestos sino que el único fue el de LATIN *design & events*. Preguntada a la Presidente de Audap, sobre la necesidad de pedir más de un precio, responde: “*.....en la mayoría de los casos, especialmente en los de gran porte, internacionales o multinacionales, lo solicitan.....*” (versión taquigráfica de 20 10.2015, pág 38).
- e. siendo la empresa LATIN *design & events* el proveedor contratado por La Diez, sin llamado a precios (cosa que ANCAP no exigió) y que cobra honorarios por organizar una fiesta donde terceriza todos los servicios correspondientes, debe señalarse que no llegaron a la Comisión las facturas solicitadas emitidas por los distintos proveedores de la empresa LATIN *design & events*.
- f. debemos recordar que la agencia La diez cobró una comisión por esta fiesta a ANCAP por un monto de \$ 122.332.-

5. Sobre la contratación de la Radio “La Propia” de Quebracho.

Otro gasto de pública notoriedad es el ocurrido con la contratación de una pauta publicitaria en la radio La Propia de Quebracho, Departamento de Paysandú. De acuerdo al material analizado, el día 22 de mayo de 2014 el directorio de ANCAP aprobó una propuesta publicitaria en la radio La Propia FM 89.9 de Quebracho, abonándose la cifra de USD 5.000.

Esta radio comenzó a emitir en el año 2015, por lo cual al momento de la contratación no se encontraba al aire. El día que se inauguró en su primera edición – ver la grabación – sus responsables manifestaron que ANCAP les compró los equipos en el año 2014, para que pudieran comenzar en 2015. La compra de equipos, como se verá más adelante es desmentida por el Gerente Sr. Bernengo.

La publicidad se pagó bajo el rubro de presentación del informativo de la mañana y del informativo central, con frecuencia de lunes a sábado, pero la radio como se dijo no emitía en 2014 - situación reconocida públicamente por su propio dueño Sr. Correa- recién comenzó en el año 2015, cuando se instaló en un local que Mevir le entregó en ese año.

El Gerente Sr. Bernengo dijo a la Comisión: *“Ancap no adelantó el dinero. En la primera nota que envía la gente de Quebracho le plantea a Ancap la posibilidad de que le dé los USD 5.000 para comprar los equipos. Me comuniqué con ellos y les planteé que la empresa no les daba plata para la compra de los equipos y, por lo tanto, dejamos en claro que no íbamos por ese camino. Luego, me llega una propuesta de la radio planteando el auspicio por seis meses por presentación y cierre de los programas principales –información que tiene el señor Senador– por USD 5.000. Consultamos, porque había venido de la Presidencia de Ancap, y se nos dijo que habían recibido a esos señores –no sé si los recibió el director Coya– y plantearon la resolución de la compra de la publicidad. Lo que hice –y lo tengo porque lo hablé con los directores de Ancap que me hicieron consultas sobre el tema– fue llevar toda la información, el mail de la Presidencia de Ancap, las facturas que la Radio Quebracho le hizo a la agencia de publicidad, los correos donde la agencia le enviaba el material para publicar y el de la radio, comunicando que lo había publicado. Hasta ahí llega la información que tengo. No pude constatar que la radio no transmitía. Planteo esto por la información que conseguí y a lo que llegamos con la radio. No son radios que se auditen y no fuimos hasta Quebracho.*

El directorio puede resolver comprar directamente o a través de la agencia y en este caso fue así.”

Debemos realizar los siguientes comentarios:

En primer lugar, de las palabras del Sr. Bernengo se desprende que la propuesta de la radio se diligencio a través de la Presidencia del Ente e incluso que sus representantes mantuvieron una reunión con por lo menos algún director o con el propio Presidente del Ente.

En segundo lugar, en esta oportunidad la solicitud no se diligencio a través de la agencia de publicidad sino que se contacto directamente al directorio y luego le llega la resolución a la agencia La Diez para la contratación y el pago correspondiente (ver versión taquigrafica, declaración del Sr. Alvarez, 20.10.2015, pág 44).

En tercer lugar, resulta claro que se otorgo dinero a una radio que no trasmítia motivado, en la contratación de una pauta publicitaria. Situación absolutamente probada ya que es reconocida por el propio titular de la radio.

En cuarto lugar, queda de manifiesto, la existencia de la resolución del Ente diponiendose el aporte monetario antes referido basado en un informe favorable de la Gerencia de Relaciones Institucionales y Comunidad. No obstante ello, queda de manifiesto la inexistencia de un exámen previo y posterior que permitiera evaluar a la propia empresa (a título de ejemplo no se solicito resolución autorizante de URSEC) y el posterior cumplimiento de lo acordado.

En quinto lugar, tampoco puede pasar inadvertio que el titular de la emisora es el Sr. Enrique Correa que fue candidato a Alcade por el Frente Amplio en el municipio donde se encuentra la radio.

En sexto lugar, no puede pasar inadvertido que el gasto se realizó en año electoral.

En séptimo lugar, llama poderosamente la atención las respuestas contradictorias que da el Gerente Sr. Bernengo y el ex Presidente de Ancap, Lic. Sendic sobre las pautas publicitarias en radios. Dice el Sr. Bernengo: *"Si Usted quiere saber por qué Ancap pone plata en la radio, es porque lo pide un Director"*. Por su parte, el Lic. Sendic expresa en el punto: *"No es así. Lo desmiento categóricamente. Es decir no es cierto lo que dijo el Sr. Bernengo aquí en la comisión"*. (VT de 15.12.2015, pág 56).

En octavo lugar, de manera tardía llega a los integrantes de la Comisión material sobre el tema. Analizando el mismo, decimos: que se efectúa una investigación administrativa en forma tardía, luego que el tema tomo estado público, lo que demuestra falta de contralor por parte de ANCAP y de la agencia. Asimismo, resulta contradictorio lo planteado en dicho expediente con las propias declaraciones del titular de la radio en varios medios de comunicación. En efecto, de las propias declaraciones públicas del Sr. Enrique Correa, se depende claramente que la radio no emitía al momento de otorgarse el dinero. Se acompaña con el presente informe el análisis del tema que se realiza en el programa radial " Las cosas en su sitio " (Radio Sarandí) de fecha 11.1.2016, con la intervención del propio Sr. Correa.

Frente a todo lo dicho, la contrariedad a la regla de derecho es evidente.

6. Sobre los apoyos económicos incluidos en la denuncia.

Oportunamente, expusimos ante la Comisión Investigadora una serie de gastos que fueron confirmados por el Ente. Nadie discute lo que se denomina la Responsabilidad Social Empresarial, ni nadie discute la promoción cultural o deportiva. Pero, a diferencia de empresas privadas el punto radica en que estamos ante una empresa que debe tutelar un interes general. Sin perjuicio de ello, la inexistencia de una politica institucional en el tema y la discrecionalidad en la adjudicación de los apoyos económicos atentan contra la transparencia que debe regir en el tema.

A lo dicho hay que sumarle la fragilidad económica y el régimen monopólico del organismo que, bajo un actuar de buena administración aconsejaban no acceder a los mismos.

No se observó el artículo 190 de la Cosntitución de la República que dispone que: *" Los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados no podrán realizar negocios extraños al giro que preceptivamente les asignen las leyes, ni*

disponer de sus recursos para fines ajenos a sus actividades normales.” Como bien expresa el Prof. Cassinelli Muñoz, “.....habrá que ver en cada caso si realmente el sentido del gasto está relacionado en la actividad comercial o industrial del Ente aunque sea una relación sobre la base del rubro propaganda o si, en realidad, se está dando un destino a sus fondos que no sea el que corresponde al giro que preceptivamente les asignan las leyes, como dice la Constitución”. (Derecho Público, ed FCU, año 2002, pág 290)

Previamente, antes de comenzar a analizar cada gasto, se señala que de manera similar a la fiesta por la inauguración de la planta desulfuradora, en el caso de los stand de la Expoprado y de las ferias en Paraguay y Moscú el gasto de cada una de las actividades lo aprobaba el Presidente del organismo (cf. VT de 30.9.2015, testimonio Gerente de Relaciones Institucionales y Comunicaciones, Sr. Bernengo).

a. TROTANCAP

En relación a la génesis de esta corrida el Lic. Sendic manifiesta ante la comisión Investigadora: voy a explicar cómo surge TrotANCAP, ya que estoy en conocimiento de que estuvieron dedicados un rato a esto. Un conjunto de trabajadores de la refinería de La Teja crearon un grupo de corredores. Llegaron a ser unos treinta y pico e, incluso, un día me invitaron a mí y también participé de ese grupo. En realidad, parecía una buena idea. La empresa empezó a apoyar ese grupo y cada vez que se tenían que movilizar se ponía un ómnibus para que pudieran ir con la camiseta de ANCAP y participaren la carrera, como parte de la responsabilidad social de la empresa respaldando una actividad deportiva de sus propios trabajadores. El grupo llegó a tener más de 100 integrantes en ANCAP, lo que era muy positivo y saludable. Cuando la empresa cumplió 80 años, decidimos festejar haciendo una carrera de calle. De esta manera se hizo la primera TrotANCAP, que tenía una versión de 3 kilómetros y otra de 10 kilómetros. La TrotANCAP llegó a ser la carrera de calle más grande de Montevideo, incluso más grande que las privadas. Además de que se trataba de una actividad deportiva, que parecía positivo respaldar, generó un impacto desde otro punto de vista, pues hoy si van a correr a la rambla podrán ver gente corriendo con la camiseta de ANCAP, es decir que hay personas que conservan la camiseta y andan con ella corriendo por la calle o por el Prado. Ese es el motivo por el cual ANCAP reiteró, en dos o tres oportunidades más, esta carrera de calle que ya se había integrado al calendario de carreras de calle de Montevideo.

Además, se eligió esta agrupación de más de treinta atletas de la refinería porque ya estaban dentro de la Agrupación de Atletas del Uruguay”. (VT 15.12.2015)

Quien supervisa y dirige la actividad en la TROTANCAP es la Asociación de Atletas del Uruguay.

Llama poderosamente la atención los montos abonados y su incremento considerable en los diferentes años. En el 2012 se abono un millón de pesos a

la Asociación referida y en el 2013 el gasto por organizar la misma carrera ascendió a tres millones seiscientos mil pesos, sólo de organización ya que la publicidad en los medios estuvo a cargo de la agencia La Diez.

En definitiva, el total del gasto de la edición 2013 fue del entorno a los \$8.000.000 de pesos.

No se comprende el por qué se eligió directamente a la Asociación mencionada presidida por el Sr. Edgardo Ramos Verde ya que existen varias organizaciones de similares características.

b. Stands en predios feriales

La Feria Mariano Roque Alonso, en Paraguay tuvo un costo de USD 45.000, y posteriormente hubo una inversión de USD 237.000. En definitiva, por un stand se abonó USD 280.000.

Ese fue un pabellón ocho veces más grande del que se había presupuestado con anterioridad. La Jefa de Comunicaciones Corporativas Sra. Susana Pérez, declaró: *“se fue a Paraguay, se analizó la situación con el embajador, nos comunicamos con quien había sido el operador en Paraguay en la primera instalación –el señor Costa– y se intentó que él manejara la operación que implicaba vender stands o ubicaciones a otras empresas para resarcirnos de la inversión. En ese caso, no hubo manera de resolverlo desde Paraguay y cuando vinimos para acá le planteé a quien reporto que no podía asumir ese trabajo porque ANCAP no puede obtener recursos de otras empresas para después desarrollarlo, porque después hay que estar ahí, marcar la presencia, hay gastos de luz y de todo el funcionamiento del pabellón. Entonces, por resolución del directorio, se resolvió pasar esa responsabilidad a Ducsa”.* (VT de 6.10.2015, pág 41). No obstante lo expresado, en definitiva termino pagando Ancap.

Este evento así como el de la feria de Moscú (stand de 20 mts donde se gastaron USD 120.000) se realizaron vía agencia La Diez pero, además, quien los ejecutó es la misma agencia que es la que organiza los otros eventos nombrados que es la empresa **LATIN design & events**. Esta contratación lleva a preguntarse, una vez más: ¿La agencia pide precios? La respuesta parecería ser clara. ¿Por qué ANCAP frente a la ausencia de pedido de precios y frente a cotizaciones por demás altas no exigió diferentes presupuestos?

En relación a los stands del Prado, también organizados por LATIN a través de la agencia La Diez, ANCAP abonó la cantidad de USD 200.000, más el alquiler lo que representan casi el doble de lo que sale un stand similar.

c. Publicidad y Auspicios

Resulta de importancia, previamente de analizar otros gastos, lo manifestado por el Ing. Daniel Martinez, en relación a la publicidad: *Desde el punto de vista financiero la situación era un desastre; algunos gastos superfluos o no tan importantes como donaciones y publicidad eran importantísimos, pero si se analizan los números verán que en Ancap –Ducsa siempre estaba en competencia, tanto en las estaciones de servicio como en el rubro lubricantes–, en 2005 el gasto en publicidad fue 0; en 2006, el año del 75 aniversario, se gastaron si no me equivoco USD 400.000 en todo el año y, en 2007, se gastó muy poquito.* (VT de 11.12.2015, subrayado nuestro)

Consultado en la Comisión de por qué ANCAP abandonó ese criterio tan sensato que menciona, gastó USD 10:700.000 en el período mencionado: "No tengo idea.

Veamos ahora algunos auspicios relacionados con recitales durante los años 2013, 2014 y 2015: Alejandro Sanz: USD 20.000; Marc Anthony: USD 20.000, también el directorio aprobó el apoyo al espectáculo de Rubén Blades que se terminó suspendiendo por un monto de USD 20.000 dólares.

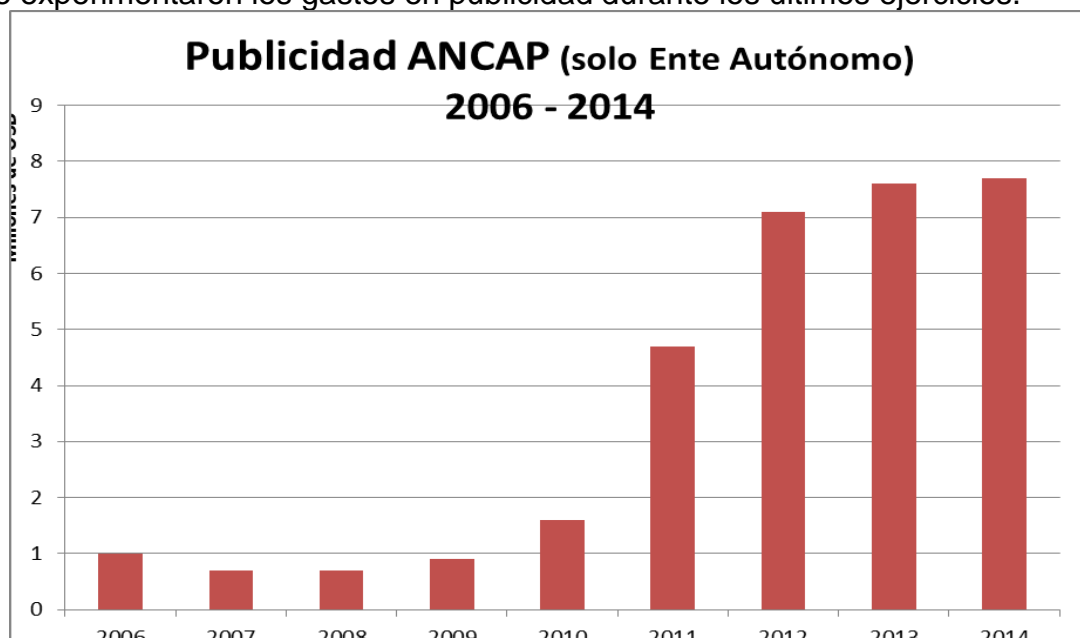
Los mencionados recitales fueron organizado por Rubén Yizmeyán, (titular de Chevere producciones) quien trabajo en ALUR directamente con el Sr. De León. Al finalizar la relación laboral con ALUR siguió vinculado a ANCAP a través de estos auspicios otorgados por el directorio.

Es importante destacar que los referidos recitales que ANCAP auspició eran los organizados por él ex jerarca de ALUR y eran imputados al gasto de publicidad que manejaba La Diez agencia de publicidad que como ya se dijo trabajo para ALUR a través de una contratación directa y luego a través de una cuestionada licitación presto servicios para ANCAP.

Otros gastos llamativos: una película, USD 85:000; la gira de la murga Agarrate Catalina USD 35.000; el Congreso de la Carne USD 45.000; y otra película, USD 30.000. En pesos Uçuruguayos \$ 250.000 para la gira Yararas 2014; Jet Ski Summer Cup, \$ 100.000 y Splash Mountain –que son juegos en la playa– \$ 250.000. Otro auspicio fue a la emisora La Cotorra (radio comunitaria de La Teja).

ANCAP participó en el carnaval del 2014 como auspiciante por un monto de USD 22.143 IVA incluido a pedido del dirigente de DAECPU Sr. José Morgade quien además en el mismo año saca la murga La Reina de la Teja.

En resumen, a continuación se puede observar en la gráfica el sensible aumento que experimentaron los gastos en publicidad durante los últimos ejercicios.



7. Sobre el cargo de Gerente de Relaciones Institucionales y Comunidad.

Se entiende que una descripción del cargo mencionado en el título, requiere un curriculum mayor al que surge de la información recibida por esta comisión.

8. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas:

1	Irregularidades en el proceso licitatorio (observaciones del TCR y de AUDAP). Pliego licitatorio que posibilita contrataciones de importancia fuera del ámbito del TOCAF. No cumplimiento del decreto 351/2007 que regula las licitaciones de las agencias de publicidad.
2	Pago a los medios a cargo de La Diez y no de ANCAP.
3	Falta de procedimientos internos para la adjudicación de la publicidad. (contradicciones entre el Gerente Sr. Bernengo que declara que le avisa de todo al Presidente de Ancap, y éste dice que no sabían nada del monto de los gastos).
4	Defectos en el pliego de la licitación, en el mismo no obliga a pedir tres precios sino que faculta a ANCAP a pedir los mismos (en la práctica no se piden).
5	Falta de controles que la publicidad se emite tal cual lo pautado (Radio de Quebracho por ejemplo). Se le otorgó dinero a una radio que no emitía.
6	La Diez es contratada directamente por ALUR y luego resulta adjudicataria de la publicad de ANCAP a pesar de las observaciones del Tribunal de Cuentas.
7	Discrecionalidad a la hora de auspiciar eventos, recitales, carnaval, TROTANCAP por parte de Ancap y la agencia La diez.
8	Se repiten los proveedores por parte de la agencia de publicidad y no se hacen llamados de precios (ej: <i>Latin- design events</i>)
9	Gastos desmedidos en este rubro y muy superiores a los registros históricos teniendo en cuenta que se trata de una empresa monopólica.
10	Utilización todos los años hasta el máximo del gasto realizado a través de la agencia de \$ 84.000.000 establecido como tope.

9. Documentación analizada

Expediente 241357 referido a la licitación para la contratación de una agencia de publicidad.

Cuadros con detalle de publicidad proporcionado por ANCAP 2000 - 2015

Antecedentes publicidad la Radio La Propia incluyendo audios.

Detalle de donaciones realizadas entre el 2000 -2015.

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Pablo Bernengo	Gerente de Relaciones Institucionales y Comunidad de ANCAP
Directorio Ancap	
Lic. Patricia Lussich	Presidenta de la Asociación Uruguaya de Agencias de Publicidad.
Pablo Álvarez	Director de la agencia de publicidad la 10
Susana Pérez	Jefa de Comunicación Corporativa.
Ricardo Vairo	Director de DDB Uruguay
Raúl Fernando Sendic	Expresidente de ANCAP
Daniel Martínez	Expresidente de ANCAP

Personas que no concurrieron a la comisión

Marcelo Rodriguez	Propietario de LATIN design
-------------------	-----------------------------

PUBLICIDAD

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I SITUACIÓN DE BASE

1.- De acuerdo a la información recabada, ANCAP celebró un cuantioso contrato de publicidad con una empresa recién creada y que no cumplía los requisitos del pliego a juicio del Tribunal de Cuentas y de la Asociación Uruguaya de Agencias de Publicidad (AUDAP), a la que el Decreto N° 351/007 asigna un rol específico en los procedimientos de contratación del rubro.

2.- La ejecución de dicho contrato permitió concretar gastos de gran cuantía (como el realizado para la fiesta de inauguración de la planta desulfurizadora) y pautar publicidad en medios inexistentes (como el caso de la radio de Quebracho), sin perjuicio de otros apoyos y auspicios no justificados en su objeto y monto (como algunos vinculados al carnaval y organizaciones ajenas a los cometidos del Ente).

II NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS

A

3.- En relación al contrato de ANCAP con LA DIEZ, son múltiples las **irregularidades constatadas en el procedimiento de selección y en la ejecución** del mismo.

4.- En primer lugar, en los aspectos procedimentales, es evidente el **apartamiento de las normas del TOCAF**, no sólo en cuanto a la regulación del juicio de admisibilidad y de conveniencia (arts. 63, 65, 66 y 68) sino también de los principios aplicables (arts. 1° y 149).

5.- Por supuesto, el apartamiento de los principios generales de la contratación explicitados en el art. 149 del TOCAF -especialmente los principios de publicidad, razonabilidad, veracidad y materialidad- es de singular gravedad ya que los mismos constituyen reglas de Derecho de máximo valor y fuerza, tal como lo reconoce el art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984 (ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), a cuyo tenor se considera ilegítimo por contrario a la regla de Derecho cualquier acto que contradiga “todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

6.- En segundo lugar, como lógica consecuencia de lo anterior, resulta probado el **desprecio por el control a cargo del Tribunal de Cuentas**, cuyas observaciones fundadas fueron desatendidas sin siquiera intentar el levantamiento de tales objeciones (traduciendo así un designio resolutorio -arbitrariedad, según se verá- previo al procedimiento formalmente competitivo).

7.- En tercer lugar, la ejecución del contrato se realizó pautada por un **secretismo y ausencia de controles** que resulta de las declaraciones contradictorias de los funcionarios y jerarcas actuantes.

8.- Consecuentemente, es clara en el caso la violación del art. 1º del TOCAF, a cuyo tenor “Las disposiciones de la Contabilidad y Administración Financiera del Estado deberán aplicarse de acuerdo con prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia, en base a las normas vigentes”.

9.- Las tres prácticas, acordes a tres principios basales del régimen patrimonial y financiero de las entidades estatales, brillan por su ausencia en la especie.

10.- En cuarto lugar, es evidente la **violación del principio de transparencia** (ampliamente reconocido en nuestro Derecho por leyes tales como la ley N° 18.381 de 17 de octubre de 2008 y el art. 149, lit. h del tercer TOCAF) ya que si algo está claro es que nada queda claro: no se conoce por qué se procedió de la manera en que se actuó, la cadena de responsabilidades está desdibujada, los montos son absurdamente altos y sin justificación, etc.

11.- Debe tenerse presente que la transparencia refiere a la diafanidad del obrar público, permitiendo ver con claridad el actuar de la Administración y el obrar de sus funcionarios en todas sus dimensiones; ella supone algo más que la publicidad ya que, cuando se habla de transparencia de la gestión administrativa, "se quiere dar un paso más respecto a la publicidad... como que la publicidad implica mostrar pero la transparencia implica algo más que mostrar, implica dejar ver; simplemente que el actuar de la Administración se deje ver como a través de un cristal" (así: Carlos E. DELPIAZZO - “De la publicidad a la transparencia en la gestión administrativa”, en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año II, 2003, N° 3, pág. 113 y sigtes.; “Control social de la Administración y transparencia”, en Rev. Ius Publicum, Santiago de Chile, 2003, N° 11, pág. 43 y sigtes.; y “Transparencia en la contratación administrativa”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 129 y sigtes.).

12.- En quinto lugar, en íntima relación con lo que viene de decirse, en el caso se procedió con objetiva **violación del principio de buena administración** reconocido por el art. 311 de la Constitución.

13.- Como bien se ha dicho, la noción de buena administración encierra una triple dimensión (así: Graciela RUOCCO – “La buena administración y el interés general”, en Augusto DURAN MARTINEZ y Marta HANNA DE ROSA, Coordinadores – “Ética, Estado de Derecho y buena administración”, U.C.U., Montevideo, 2013, pág. 97):

a) ella no implica una cuestión de mérito sino de legitimidad del quehacer administrativo porque constituye un *principio general de Derecho* y, por ende, es una regla de máximo valor y fuerza a la que la Administración está sometida;

b) ella constituye un *deber* que se concreta en hacer bien lo que hay que hacer, teniendo en cuenta que para toda la Administración -y, por tanto, para sus funcionarios- el ejercicio de la competencia, más que un conjunto de poderes jurídicos

atribuidos por el ordenamiento para el cumplimiento de determinados cometidos, constituye un elenco de deberes a ser cumplidos, de modo que la expresión que mejor describe su situación es la de deber-poder y no la de poder-deber; y

c) ella es un *derecho* como lógica consecuencia del deber que viene de señalarse y de la servicialidad connatural al ejercicio de la función administrativa.

14.- Es que el concepto de buena administración refiere a la adecuada elección de los medios y de la oportunidad de ejercicio de las competencias con relación al fin específico que se quiere satisfacer. Se trata de una nota propia de la función administrativa ya que la misma debe cumplirse de la forma más oportuna y más adecuada para la obtención de los fines objeto de la función pública. Consecuentemente, “la Administración no puede ser sino buena; si no lo es, resulta ilegítima. Esa ilegitimidad radica en no hacer bien las cosas, es decir, en un actuar ineficaz” (ver: Augusto DURAN MARTINEZ - “Principio de eficacia y Estado subsidiario”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 154).

15.- Según se ha dicho con acierto, “Ese hacer bien las cosas comprende tanto la correcta determinación de fines como la adecuada selección de medios para alcanzarlos. Es que si no se determinan correctamente los fines, las cosas no se pueden hacer bien; pero si se determinan bien los fines y no se eligen los medios adecuados, no se puede alcanzar el fin debido. Por tanto, aún admitiendo que lo más importante es la determinación de los fines, no se puede desdeñar los medios para hacer las cosas bien” (así: Augusto DURAN MARTINEZ – “La buena administración”, en Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay, Montevideo, 2010, N° 1, pág. 176).

B

16.- En la fiesta y los apoyos, además de la falta de transparencia para decidirlos y de la mala administración de los recursos públicos, es notoria la **ausencia de razonabilidad** en los objetos y cuantías de los gastos, siendo que la razonabilidad también es un principio general de Derecho de máximo rango (como lo reconoce expresamente el art. 149 del TOCAF).

17.- Según lo señalara Eduardo J. COUTURE, la idea de razonabilidad es uno de los más valiosos standards jurídicos de nuestro tiempo, que constituye un límite infranqueable a toda actividad del Estado (así: Eduardo J. COUTURE – “Las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba testimonial”, en Estudios de Derecho Procesal Civil, Ediar, Buenos Aires, 1949, tomo II, pág. 225).

18.- En palabras de Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO, “el principio de razonabilidad evoca en última instancia la exigencia de un comportamiento conforme a la razón, tanto en su significación primaria de facultad o capacidad de alcanzar el conocimiento de esencias y valores y de obrar conforme a fines, como en la otra de proporción resultante de una comparación” (Juan Pablo CAJARVILLE PELUFFO - “Sobre Derecho Administrativo”, F.C.U., Montevideo, 2008, tomo II, segunda edición ampliada, pág. 55).

19.- Ello es así porque la razonabilidad es un atributo del Derecho que se relaciona con lo racional, es decir, lo que es razonable, justo, lógico, ecuánime o equitativo, de modo que alude a la facultad intelectual que juzga de las cosas con razón, discerniendo lo bueno de lo malo y lo verdadero de lo falso (ver: Carlos E. GUARIGLIA – “Razonabilidad y legitimidad en el Derecho Administrativo”, en Estudios Jurídicos en homenaje al Prof. Mariano R. Brito (F.C.U., Montevideo, 2008), pág. 470 y sigtes.; y “Proporcionalidad y discrecionalidad en el derecho Administrativo”, en Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay, Montevideo, 2010, N° 1, pág. 280 y sigtes.).

20.- Por eso, la razonabilidad del comportamiento se debe apreciar en primer lugar según las reglas de la lógica.

21.- Además, la razonabilidad debe apreciarse según las reglas técnicas de la materia de que se trate. Por las razones ya apuntadas, tampoco se advierte que ello sea así en el caso.

22.- Aún desde la valoración jurídica, la razonabilidad implica ponderar adecuadamente los intereses contenidos en el sector del ordenamiento jurídico que vincula la actuación respectiva. Es que la actividad administrativa, en cuanto medio para la obtención de un fin, debe ser apta o idónea para obtenerlo y ésta es una cuestión de legitimidad y no de mérito porque la vinculación de la Administración al fin debido es cuestión de legitimidad y no de oportunidad o conveniencia.

C

23.- En todos los casos referidos a la publicidad, se aprecia una **confusión entre discrecionalidad y arbitrariedad**.

24.- A diferencia de la actividad administrativa reglada (que se verifica cuando la norma jurídica determina el momento, contenido y forma de la misma, o sea, cuando la regla de Derecho predetermina en forma concreta la conducta que la Administración debe adoptar), la actividad es discrecional cuando cabe la posibilidad de apreciar la oportunidad o conveniencia de la acción administrativa, dentro de ciertos límites. Quiere decir que hay discrecionalidad cuando la Administración puede decidir, según su leal saber y entender, si debe o no debe actuar y, en caso afirmativo, que medidas adoptará (ver: Carlos E. DELPIAZZO – “Derecho Administrativo General”, A.M.F., Montevideo, 2015, tercera edición actualizada y ampliada, pág. 278 y sigtes.).

25.- En similar sentido, ha dicho el Tribunal de lo Contencioso Administrativo que “en la discrecionalidad los motivos deben ser directamente apreciados por la Administración; que toda discrecionalidad se reduce a la apreciación de los motivos del acto en relación con el fin que debe satisfacer; que los motivos del acto tienden a modelar y dar contenido al objeto jurídico que crean; que la discrecionalidad se reduce a buscar la justa medida que corresponde a la realización de los intereses secundarios conjuntamente con el interés esencial” (así: sentencia N° 172 de 26 de abril de 1989).

26.- La actividad discrecional se opone a la reglada (siendo ambas legítimas) pero no se confunde con la arbitrariedad (siempre contraria a la regla de Derecho). Al actuar arbitrariamente, el funcionario público está agrediendo al orden jurídico, actuando por fuera de él. En cambio, al obrar discrecionalmente, el funcionario está cumpliendo con su deber de elegir el medio más adecuado para dar satisfacción al interés público por fuerza de una indeterminación normativa.

27.- A partir de la definición contenida en el Diccionario de la Lengua Española, resulta que arbitraria es la actuación o proceder contrarios a la justicia, a la razón o a las leyes, guiados sólo por la voluntad o el capricho, de modo que confluyen dos elementos: uno objetivo (la contrariedad a la justicia, la razón o la ley) y otro subjetivo (que esa contrariedad se funde exclusivamente en la pura voluntad o capricho del agente).

28.- Con duras palabras, Héctor FRUGONE SCHIAVONE dice que la acción arbitraria “se nos presenta como fruto de una voluntad débil o desfalleciente. Es una voluntad que desoye los dictados de la razón que la impulsan en dirección a su verdadero bien y que se deja arrastrar por las inclinaciones de los apetitos inferiores que la conducen al desorden. Por ello, se dice que la arbitrariedad es la voluntad no gobernada por la razón, sino por el apetito o por el capricho o antojo” (ver: Héctor FRUGONE SCHIAVONE - "La discrecionalidad administrativa", en Rev. de la Facultad de Derecho y C.S., Año XXVI, N° 1, pág. 79 y sigtes.).

29.- En gráfica expresión de Luis RECASENS SICHES, “se dice de alguien que es arbitrario cuando no sigue en su obrar ninguna regla -ni acertada ni errónea- cuando no sabemos a qué atenernos respecto de él” (ver: Luis RECASENS SICHES - "Tratado General de Filosofía del Derecho", México, 1970, pág. 216).

30.- Por eso, la arbitrariedad en cuanto vicio que hace antijurídico a un acto, tiene que ver con la exigencia de razonabilidad: vicia el objeto en caso de actos contradictorios, desproporcionados, absurdos o ilógicos en su contenido, y vicia la voluntad cuando el administrador prescinde de la sujeción a la ley o a la prueba, o razona falsamente, con lo cual el acto se funda en su sola voluntad, en su capricho o veleidad personal (así: Agustín A. GORDILLO - "Tratado de Derecho Administrativo", Macchi, Buenos Aires, 1979, tomo III, pág. IX-26 y sigtes.).

31.- En tal sentido, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo ha sido reiterativo en afirmar la importancia de la “apreciación (que debe ser exacta) de los antecedentes pertinentes, de donde precisamente surge el deber de exponer (motivar) los hechos y circunstancias que concretamente conducen a una determinada decisión y la fundamentan” (así: sentencias N° 65 de 10 de marzo de 1986 y de 23 diciembre de 2008).

32.- Es que un clarísimo síntoma de la arbitrariedad en sentido subjetivo lo constituye la ausencia de motivación; donde se actúa a impulso personal, no puede haber explicitación de fundamentos que no existen o son oblicuos. También traduce arbitrariedad el prescindir de valorar antecedentes ya que la misma menoscaba y eventualmente destruye los valores de orden y seguridad, como pilares de los valores superiores encarnados en la justicia.

33.- Sobre el particular, la jurisprudencia del Tribunal de lo Contencioso

Administrativo ha sido clara en sostener que donde no hay motivación o la motivación es insuficiente por fundarse tan sólo en facultades discrecionales, se incurre en arbitrariedad (así: sentencia N° 385 de 8 de junio de 2010).

34.- Igualmente, en todos los casos referidos a la publicidad, se aprecia la prescindencia de las normas de ética pública y, consecuentemente, el **apartamiento de la ley anticorrupción y su reglamentación**.

35.- En efecto, la arbitrariedad, la irrazonabilidad, el proceder sin motivación, con secretismo y sin control interno ni externo traducen corrupción en el sentido de la ley N° 17.060 de 23 de diciembre de 1998 y del Decreto N° 30/003 de 23 de enero de 2003.

36.- Téngase presente que muchas veces la corrupción no pasa por el provecho de tipo económico sino que, más ampliamente, se configura toda vez que se verifique “la utilización de potestades públicas para intereses particulares, cualquiera que sea la forma de manifestarse, sea en beneficio propio o de un tercero o del partido político, sea por razón de amistad o por dinero o por otras prestaciones” (así: Jesús GONZALEZ PEREZ – “La ética en la Administración pública”, Civitas, Madrid, 1996, pág. 53).

37.- Es que quizás, en casos como el ocurrente, “la versión más grave de la corrupción sea ese conjunto de prácticas que, sin ser contrarias formalmente a la ley, suponen un claro atentado a la conducta que cabe esperar de los funcionarios y a la imagen misma del funcionamiento de la Administración” (ver: Jaime RODRIGUEZ ARANA MUÑOZ – “Ética, Poder y Estado”, RAP, Buenos Aires, 2004, pág. 160).

III EN SINTESIS

38.- La conducta desplegada por parte de ANCAP en los años investigados en materia de publicidad ha sido irrazonable, alejada de los principios constitucionales aplicables, contraria a las reglas del TOCAF, descontrolada (tanto desde el punto de vista interno como externo) y arbitraria.

39.- Siendo así, su apartamiento del ordenamiento jurídico aplicable sólo permite su calificación como ilegítima.

CAPITULO 5

Deuda impaga de PLUNA

1. Introducción

En el año 2012, la empresa de aviación PLUNA S.A. dejó de operar, en circunstancias que generaron alarma pública y que desembocaron en los procesamientos del Ministro de Economía y Finanzas en funciones Cr. Fernando Lorenzo, del Presidente del Banco de la República Oriental del Uruguay Ec. Fernando Calloia, así como del CEO de PLUNA S.A Matías Campiani y otros directores de la empresa.

En ese momento fue conocida la deuda que mantenía con ANCAP, que según versiones de prensa de la época ascendía a USD 30.000.000. Esta cifra fue confirmada en el seno de la comisión Investigadora.

Dicha deuda fue generada por cheques emitidos por PLUNA S.A. durante la gestión de Leadgate al frente de la misma, con un plazo de 180 días, lo que estaba expresamente prohibido por los acuerdos entre ambos. La política establecida por Ancap era de 30 días de plazo. La gestión de estas deudas motivó la suspensión de la gerente implicada.

Es importante destacar que la aceptación de estos cheques se dio cuando eran de público conocimiento las dificultades económicas por las que atravesaba PLUNA.

Esta situación no hace más que desnudar, (en el mejor de los escenarios) la falta de controles que existen en la administración.

En los Estados Contables de 2012 figuran pérdidas por incobrables por un total de \$ 655.093.995.

2. Detalles del capítulo

La relación entre Pluna y Ancap

PLUNA le compró a ANCAP combustible desde el año 2000, casi 136 millones de dólares, según se puede observar en el cuadro siguiente, fundamentalmente entre el 2005 y el 2012:

Año	Facturación
2000	85.794
2001	96.133
2002	38.101
2003	205.667
2004	340.621
2005	7.358.950
2006	15.500.383
2007	17.400.210
2008	18.396.104
2009	10.738.147
2010	12.805.005
2011	29.951.445
2012	22.970.314
2014	51.700
2015	12.667
TOTAL	135.951.242

Al fin de sus actividades, PLUNA debía a ANCAP casi 30 millones de dólares entre cheques diferidos, facturas impagas y saldos de anteriores convenios de pago.

El 29 de junio de 2005, PLUNA y ANCAP firmaron un convenio de suministro de combustible. Este convenio fue firmado por Carlos Bouzas y Elina Rodriguez por parte de PLUNA y Daniel Martinez, Sergio Lattanzio y Jorge Urrutia por ANCAP. El 28 de noviembre de 2008, se firmó un nuevo convenio. Esta vez los firmantes fueron Matias Campiani por PLUNA y Raul Sendic y Miguel Tato por ANCAP. PLUNA fue acumulando deudas importantes con ANCAP, por lo que fue necesaria la firma de acuerdos de repago.

El 28 de noviembre de 2008, se firmó el primer acuerdo de repago, rubricando Matias Campiani por PLUNA y Raul Sendic y Miguel Tato por ANCAP.

El 25 de noviembre de 2010, con los mismos firmantes, se hace un nuevo acuerdo de pago.

Por cualquiera de estos indicadores, es muy claro que PLUNA para ANCAP no era un cliente común y los problemas financieros ya venían desde bastante tiempo atrás.

Medidas internas adoptadas ante la situación de los cheques de Pluna.

Por resolución 623 del directorio, de 24 de mayo de 2011, se decretó la instrumentación de una investigación administrativa con respecto a la recepción por parte de Ancap de cheques de pago diferido por plazo de 180 días.

Instruida la investigación administrativa se comprobó que Ancap aceptó cheques de pago diferido emitidos por PLUNA con plazos de vencimiento superiores a los acordados por el convenio que Ancap había suscripto con la aerolínea.

Las cuatro funcionarias que intervenían en el proceso de recepción y cobro de los cheques de PLUNA estaban en conocimiento de las previsiones de este convenio.

Ellas son Susana Caimi, Cristina Ferrari, Selva Martínez (Jefa de Cuentas Corrientes) y Maria del Carmen Giraldez (Gerenta de Económico Financiera) quienes dependía por línea jerárquica del Gerente de Servicios Compartidos de la época Sr. José Coya.

La Sras. Caimi y Ferrari sabían que PLUNA estaba abonando con cheques con un vencimiento superior al acordado y que no existían manuales de

procedimiento, directrices concretas de seguimiento y control, ni coordinación entre los distintos actores de la gestión de las cuentas de PLUNA.

En función de eso, por resolución de directorio 1556/12/2012, de 18 de diciembre de 2012, se sancionó a cuatro funcionarias.

A Caimi con noventa días de suspensión y a Ferrari con 60 días por haber recibido los cheques con plazos más extensos de los que estaban admitidos en el convenio. Selva Martínez fue sancionada con sesenta días de suspensión por no haber cumplido con las responsabilidades y funciones que le cabían respecto a las cuentas de PLUNA, ya que debía controlar que los pagos de los deudores se realizaran en tiempo y forma.

A Maria del Carmen Giraldez se le dieron sesenta días de suspensión y se la trasladó, significando esto una rebaja salarial (Gerente de Servicios Jurídicos Leonardo Bianchi en VT 19 de agosto de 2015, pág 108), por la ausencia de procedimientos, manuales y medidas concretas de control que correspondía que adoptara de acuerdo con el cargo que ostentaba.

En cuanto a la recuperación de los montos que PLUNA SA debía, hay un concurso abierto por esta empresa, donde Ancap está participando y haciendo los trámites correspondientes para ver si puede recuperar algo de la deuda, aunque el Gerente de Servicios Jurídicos, Leonardo Bianchi, en su comparecencia ante la Comisión Investigadora, confirmó que eso será muy difícil.

Consideraciones:

No está claro luego de la firma de los acuerdos quien pidió la implementación del convenio, quien le hizo seguimiento y quien hizo las distintas negociaciones.

El ex ministro de Industria y Energía, señor Jorge Lepra, en su calidad de ex – Gerente General de Pluna, deslindó su participación en las negociaciones.

“3) Cómo queda dicho, no tuve participación ni intervención alguna en la celebración del referido acuerdo. Sólo concurrí en una oportunidad acompañado por el Gerente Financiero de Pluna Cdor. José Cabrera, a una reunión en Ancap con el Director Juan Gómez, la Señora Giraldez y el Señor José Coya a solicitar diferir el pago del cheque con vencimiento febrero 2012

4) Asimismo, recuerdo haber concurrido nuevamente con el Cdor Cabrera a otra reunión con el Sr. Germán Riet, creo que mayo o junio del año 2012, temprano en la mañana para que luego en la reunión de Directorio de ese día, informara al resto de los Directores de la solicitud que aceptaran como medio de pago del combustible de un día con un cheque a siete días, dado que Ancap había cortado el suministro”

Esto resulta contradictorio con lo mencionado por el director Juan Gomez, al ser consultado por el senador Bordaberry si tuvo alguna relación con lo que ocurrió con la empresa Pluna, respondiendo: *“No, señor Senador. No tuve participación alguna.”* (VT de 7.10.2015, pág 44)

3. Conclusiones

En el proceso de todo el tema de PLUNA, y básicamente en la recepción de los cheques, hubo una investigación administrativa en Ancap, que frente a las circunstancias debió realizarla. Debemos resaltar que el Director Carlos Camy, había previamente advertido de la situación lo que desencadenó en la mencionada investigación administrativa. Como resultado se adoptaron medidas

disciplinarias a las mencionadas funcionarias no así al miembro del Comité de Dirección que estaba comprendido en estos procedimientos, él Sr. José Coya. En la sesión del directorio de ANCAP del 18 de diciembre de 2012, se resolvió por mayoría sancionar a las cuatro funcionarias. Los directores Carlos Camy y Juan Amaro, votaron negativamente esta resolución, realizando una serie de manifestaciones de disconformidad, entre otras por no contratar un experto en derecho administrativo, de forma de asegurar una opinión reconocida y no vinculada a ANCAP. (Acta de directorio 7650, 18/12/2012)

La Cra. Giraldez en su comparecencia a la justicia dijo que fue “el chivo expiatorio”, ya que “el Directorio, que tenía una exposición política importante, necesitaba tener una persona a quien echarle la culpa de todo”.

Resulta más que llamativo que el Directorio no estuviera al tanto de la situación que atravesaba PLUNA ya que el Presidente Mujica operó para darles facilidades a la aerolínea la que estaba enferma de muerte y claramente el insumo más importante para seguir volando era el combustible.

El Sr. Coya declaró en la Comisión Investigadora que *“La forma en la que se vino dando el endeudamiento de PLUNA en realidad no fue en un momento; tenía antecedentes que venían de larga data y fue reestructurada a lo largo del tiempo. No lo recuerdo ahora, pero hubo tres o cuatro reestructuraciones, incluso previo a que yo estuviera en este cargo. Estuvo en juego en alguna oportunidad la posibilidad de que Ancap cobrara, por ejemplo, con el Argentino Hotel, la vieja deuda que venía arrastrándose con PLUNA. En esas reformulaciones, obviamente, hubo una final –que fue la del último momento– en la que PLUNA pagaba, cada tantos meses, una cifra importante preestipulada, e iba abonando sus consumos con los cheques correspondientes de acuerdo con la normativa y el contrato que existían, que era pagarlo a determinada fecha. Ese procedimiento, y de acuerdo con la instrucción que se tuvo en la propia investigación, obviamente tuvo fallas de control, fallas directas de los funcionarios, donde dos de ellas, además, afirman que se enteraron del tema pero que no lo transmitieron de manera adecuada. En mi caso, obviamente, para su conocimiento y el de todos, **la información la tuve a fines de mayo de ese año –no me acuerdo exactamente de la fecha– e inmediatamente la trasladé al directorio.** Por lo tanto, mi actuación ahí estuvo relacionada con un aspecto gerencial muy subjetivo desde el punto de vista de la operación en sí misma y los responsables de toda la cadena de falta de control o de buena administración estuvieron en esa investigación y fueron sancionados.*

En definitiva, la investigación administrativa en Ancap se produjo; yo fui parte de ella, están mis declaraciones ahí, está el proceso que de alguna manera respeta los derechos de todos nosotros, y además está el proceso en la justicia. Así que, desde mi punto de vista, esa fue en principio esa actuación allí. No agregaría más que eso”. (VT de 19.8.2015, pág 109 yss)

Aparece como contradictorio que el Sr. Coya diga que se entera sobre fines de mayo cuando las involucradas declararon que a apenas recibieron los cheques se lo comunicaron a sus superiores entre los que claramente se encontraba el actual Presidente Coya. Según surge de la investigación administrativa la Cra. Giraldez declaró tomar conocimiento de los cheques el 24.4.2012.

Por lo tanto, si bien es cierto que se aplicaron sanciones a cuatro funcionarias, también queda claro que no se siguió con la totalidad de la cadena de mando que era lo que para este caso hubiera correspondido, ya que como declararan las imputadas, las autoridades de ANCAP estuvieron al tanto desde que se

recibieron los cheques hasta el desenlace conocido que significó para el ente un incobrable de nada menos que U\$S 30.000.000.

4. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas:

1	Falta de control de la cuenta de PLUNA, con el agravante de conocer lo que rezaba el acuerdo suscrito oportunamente ente ANCAP y PLUNA
2	Incumplimiento del Manual Detallado de la Organización (supervisar tareas)
3	Ausencia de procedimientos, manuales y medidas concretas de control (Manual Detallado de la Organización)
4	No se sanciona al Gerente de Servicios Compartidos, del cual dependen todas las sancionadas.

5. Documentación analizada

Convenios ANCAP/PLUNA

Expediente 236357-3 Investigación administrativa interna de ANCAP

Detalle de deudas pendientes de PLUNA

Detalle compras de PLUNA a ANCAP

Acta de directorio 7650/2012

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio Ancap	
------------------	--

Dr. Leonardo Bianchi	Gerente de Jurídica de Ancap
----------------------	------------------------------

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Maria del Carmen Giraldez	Ex Gerenta de Económico y Financiero
---------------------------	--------------------------------------

Jorge Lepra	Ex Ministro de Industria y Energía
-------------	------------------------------------

DEUDA DE PLUNA

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I

SITUACION DE BASE

1.- De acuerdo a la información proporcionada, al momento de cesar en su actividad, PLUNA mantenía un adeudo con ANCAP del orden de los U\$S 25:000.000.

2.- Dicha deuda se generó por cheques emitidos con plazo de 180 días, siendo que la normativa interna de ANCAP no habilita más de 30 días.

3.- Si bien se realizaron procedimientos disciplinarios internos en los que se aplicaron sanciones a cuatro funcionarias de nivel intermedio, no se explicó cómo fue posible llegar a la cuantía de la pérdida que figura en los estados contables de ANCAP por el referido concepto ni consta que se hayan dispuesto las rectificaciones correspondientes para evitar la ocurrencia de eventos similares.

II

NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS

4.- En primer lugar, es clara en el caso la **violación del art. 1º del TOCAF**, a cuyo tenor “Las disposiciones de la Contabilidad y Administración Financiera del Estado deberán aplicarse de acuerdo con prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia, en base a las normas vigentes”.

5.- Las tres prácticas, acordes a tres principios basales del régimen patrimonial y financiero de las entidades estatales, brillan por su ausencia en la especie.

6.- Siguiendo el orden de la norma, es evidente la **violación del principio de transparencia** (ampliamente reconocido en nuestro Derecho por leyes tales como la ley N° 18.381 de 17 de octubre de 2008 y el art. 149, lit. h del tercer TOCAF) ya que, a pesar de los procedimientos disciplinarios realizados (en los que el hilo se cortó por lo más delgado sin llegar a los niveles superiores de gestión y mando), nada queda claro: no se conoce por qué se procedió de la manera en que se actuó, la magnitud de la deuda acumulada no aparece respaldada en la adopción de medidas preventivas o de recuperación adecuadas, y no se sabe cómo continuará la historia.

7.- Debe tenerse presente que la transparencia refiere a la diafanidad del obrar público, permitiendo ver con claridad el actuar de la Administración y el obrar de sus funcionarios en todas sus dimensiones; ella supone algo más que la publicidad ya que, cuando se habla de transparencia de la gestión administrativa, "se quiere dar un paso más respecto a la publicidad... como que la publicidad implica mostrar pero la transparencia implica algo más que mostrar, implica dejar ver; simplemente que el actuar de la Administración se deje ver como a través de un cristal" (así: Carlos E. DELPIAZZO - “De la publicidad a la transparencia en la gestión administrativa”, en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año II, 2003, N° 3, pág. 113 y sigtes.; “Control social

de la Administración y transparencia”, en Rev. Ius Publicum, Santiago de Chile, 2003, N° 11, pág. 43 y sigtes.; y “Transparencia en la contratación administrativa”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 129 y sigtes.).

8.- Atento a que era públicamente conocida la complicada situación por la que atravesaba PLUNA, no consta que se hayan adoptado normas oportunas, con lo cual queda clara la **violación del principio de celeridad**, que hace del obrar administrativo un proceder acorde a las exigencias de la realidad y no apegado a somnolientas prácticas que, en la especie, no se compadecían con los límites fijados para los pagos con plazo de los clientes del Ente.

9.- Asimismo, la **violación del principio de eficiencia** connota una pésima administración.

10.- Al respecto, corresponde recordar que, *de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española* en su 22ª edición, se distingue la eficacia de la eficiencia, definiendo a la primera como la “capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera” y a la segunda como la “capacidad de disponer de alguien o de algo para conseguir un efecto determinado”.

11.- A su vez, *desde la Ciencia de la Administración*, se enseña que la eficacia refiere a la capacidad de hacer las cosas correctas, escogiendo o seleccionando los objetivos apropiados para realizarlos en la práctica, mientras que la eficiencia alude a la capacidad de minimizar el uso de recursos para alcanzar los objetivos trazados. Por lo tanto, mientras la primera se vincula con los fines, la segunda refiere a los medios (ver: Carlos E. DELPIAZZO - “La eficacia como principio y como excusa”, en Carlos E. DELPIAZZO, Coordinador - “Pasado y presente del Derecho Administrativo Uruguayo”, F.C.U., Montevideo, 2012, pág. 271 y sigtes.).

12.- En segundo lugar, en íntima relación con lo que viene de decirse, en el caso se procedió con objetiva **violación del principio de buena administración** reconocido por el art. 311 de la Constitución.

13.- Como bien se ha dicho, la noción de buena administración encierra una triple dimensión (así: Graciela RUOCCO – “La buena administración y el interés general”, en Augusto DURAN MARTINEZ y Marta HANNA DE ROSA, Coordinadores – “Ética, Estado de Derecho y buena administración”, U.C.U., Montevideo, 2013, pág. 97):

a) ella no implica una cuestión de mérito sino de legitimidad del quehacer administrativo porque constituye un *principio general de Derecho* y, por ende, es una regla de máximo valor y fuerza a la que la Administración está sometida;

b) ella constituye un *deber* que se concreta en hacer bien lo que hay que hacer, teniendo en cuenta que para toda la Administración -y, por tanto, para sus funcionarios- el ejercicio de la competencia, más que un conjunto de poderes jurídicos atribuidos por el ordenamiento para el cumplimiento de determinados cometidos, constituye un elenco de deberes a ser cumplidos, de modo que la expresión que mejor describe su situación es la de deber-poder y no la de poder-deber; y

c) ella es un *derecho* como lógica consecuencia del deber que viene de señalarse y de la servicialidad connatural al ejercicio de la función administrativa.

14.- Es que el concepto de buena administración refiere a la adecuada elección de los medios y de la oportunidad de ejercicio de las competencias con relación al fin específico que se quiere satisfacer. Se trata de una nota propia de la función administrativa ya que la misma debe cumplirse de la forma más oportuna y más adecuada para la obtención de los fines objeto de la función pública. Consecuentemente, “la Administración no puede ser sino buena; si no lo es, resulta ilegítima. Esa ilegitimidad radica en no hacer bien las cosas, es decir, en un actuar ineficaz” (ver: Augusto DURAN MARTINEZ - “Principio de eficacia y Estado subsidiario”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 154).

15.- Según se ha dicho con acierto, “Ese hacer bien las cosas comprende tanto la correcta determinación de fines como la adecuada selección de medios para alcanzarlos. Es que si no se determinan correctamente los fines, las cosas no se pueden hacer bien; pero si se determinan bien los fines y no se eligen los medios adecuados, no se puede alcanzar el fin debido. Por tanto, aún admitiendo que lo más importante es la determinación de los fines, no se puede desdeñar los medios para hacer las cosas bien” (así: Augusto DURAN MARTINEZ – “La buena administración”, en Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay, Montevideo, 2010, N° 1, pág. 176).

16.- En tercer lugar, surge con evidencia el **apartamiento de los principios generales de la contratación explicitados en el art. 149 del TOCAF**, especialmente los principios de publicidad, razonabilidad, veracidad y materialidad.

17.- La violación de los enunciados principios generales de Derecho es de la mayor gravedad jurídica ya que los mismos constituyen reglas de Derecho de máximo valor y fuerza, tal como lo reconoce el **art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984** (ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), a cuyo tenor se considera ilegítimo por contrario a la regla de Derecho cualquier acto que contradiga “todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

18.- En cuarto lugar, además del señalado apartamiento del mandato consagrado en el art. 1° del TOCAF, en el caso es dable advertir la **violación de las normas de control y de responsabilidad previstas en el TOCAF** y en la legislación concordante.

III EN SINTESIS

19.- Se está ante una pérdida cuantiosa sin que hayan funcionado los controles internos y se hayan hecho valer las responsabilidades superiores inherentes a la jerarquía, habiéndose procedido con apartamiento de claras normas y principios que establecen el recto proceder en el manejo de los bienes y recursos públicos.

Capítulo 6: Gastos en Ingresos de personal al Ente

1. Introducción

1.1. Sobre la denuncia formulada

Oportunamente, se informo que en el Ente autónomo, revestían al cierre del 2005 en su plantilla 2.169 empleados y que al finalizar el año 2014 el número de empleados ascendía a 2.929.

En las mencionadas cifras no se incluía al personal tercerizado ni al personal que presta servicios en las empresas colaterales que integran el grupo ANCAP, ya que de los estados contables- salvo excepciones- no surgen las mismas.

En relación al costo total del personal en el grupo ANCAP se manifestó que en el año 2005 era de USD 43 millones pasando al año 2014 a USD 183 millones.

Se subrayó que el Tribunal de Cuentas de la República efectuó una serie de observaciones, referidas a las retribuciones, al tope de erogaciones de secretaría, al tope de horas extras y al incumplimiento del artículo 49 de la ley 18.651 en relación a personas con capacidad diferente.

1.2. Algunas consideraciones sobre el material suministrado a la comisión.

En primer lugar, en relación al punto, lamentamos la no concurrencia de personas citadas por la comisión, lo que constituye un obstáculo para que el Parlamento pueda cumplir los cometidos de contralor y de legislación que la Constitución ha puesto a su cargo. En este sentido, en el capítulo referente al personal, la comparecencia del Gerente de RRHH, el Sr Schubert Santos era de suma importancia para que expusiera ante el Parlamento, con profundidad, determinados temas, que tienen una incidencia clara en la situación económica – financiera de Ente, entre otros, por ejemplo las reestructuras de 2007 y 2009, el incremento de la masa salarial, la necesidad de determinadas contrataciones, etc.

En segundo lugar, en relación a la documentación aportada, la misma resulta insuficiente. En efecto, de las versiones taquigráficas relacionadas al punto, queda claro el aumento de personal pero no se profundiza en la fundamentación de la real necesidad del mismo. Se hace referencia a reestructuras en materia de RRHH pero nada se dice sobre los objetivos alcanzados por la mismas.

Las consideraciones expuestas son de importancia ya que los recursos humanos constituyen un factor esencial para el desarrollo de una buena administración, concepto que recoge el artículo 311 de nuestra Constitución de la República.

2. Detalles del capítulo

A) **1. Personal de ANCAP**

Conforme surge de los estados contables - art.2 de la ley 17.040 - al cierre del año 2014 el número de empleados que mantiene un vínculo con el Ente es de 2.929. La cifra comprende los siguientes vínculos y status funcional : permanentes, contratado, contrato a termino, contrato de función pública, marítimo, becario y pasante, changa, suplente en el depto. Médico, a la orden, retiro por incentivo, convenio CNR y subsidio BPS.

DETALLE DEL PERSONAL DE ANCAP (Solo Ente Autónomo)										
	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Permanente	1.915	1.875	1.731	1.801	1.796	2.218	2.172	2.188	2.233	2.439
Contratado	56	118	-	-	-	-	-	-	-	4
Contratado a término	-	-	57	30	28	-	-	7	16	18
Contrato Función Pública	-	-	118	151	516	41	158	226	353	265
Marítimo	68	68	63	64	67	68	76	80	83	86
Becario y Pasantes	55	191	223	138	38	-	4	101	125	106
Changa	8	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Suplentes Dpto.Médico	32	30	23	9	5	5	5	5	5	5
A la orden	35	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Retiro por Incentivo	-	-	132	169	181	166	138	36	10	1
Convenio CNR	-	-	7	10	12	12	2	1	-	-
Subsidio BPS	-	-	2	3	5	3	2	-	7	5
	2.169	2.282	2.356	2.375	2.648	2.513	2.557	2.644	2.832	2.929

(*) Fuente: Estados Contables de Ancap. Nota Información Complementaria Artículo 2 Ley 17.040

Dicha cifra, se corrobora con la información que brinda la ONSC, en su página web al cierre del año 2014.

Por tanto, tomando en cuenta los diferentes vínculos con el ente y solamente refiriéndonos a la empresa pública, en el período mencionado el número de empleados se incremento en 760 personas.

El aumento de personal fue ratificado por su Presidente Sr. José Coya y por el Gerente de Servicios Compartidos Ec. Huber Arbildi, conforme se desprende, entre otras, de la versión taquigráfica de fecha 17.12.2015.

El Ec. Arbildi, en su comparecencia a la comisión del día 19.8.2015, analizando los resultados del período 2005-2014, manifiesta en relación al punto que : "...creció la mano de obra en un 37%.."

Ahora bien, constatado el aumento significativo de personal, corresponde analizar el por qué de dicho incrementó. Al respecto, informamos que:

En primer lugar, se comete error en la cuantificación por parte de los nombrados ya que al justificar el aumento se expresa que 237 personas corresponde a regularizaciones de becarios en la refinera y los tripulantes cuando en realidad dicho número ya estaba contabilizado. El cambio en la naturaleza del vínculo no explica el amento en 760 empleados.

Asimismo, señalamos que se menciona por parte del Ec. Arbildi un incremento en 628 puestos de trabajo que no coincide con la cifra que surge de los estados contables e incluso es menor a la mencionada por el Ministro de Economía y Finanzas Cr. Danilo Astori. En efecto, refiriéndose a los costos de mano de obra, hace especial mención al aumento de la misma, señalando un crecimiento de un 33 % lo que equivale a la incorporación de 696 nuevos trabajadores, conforme se desprende de la versión taquigráfica del 16.9.2015.

En segundo lugar, del material probatorio se desprende el lugar donde estos nuevos funcionarios prestan servicios pero no se aporta un análisis detallado de las reales necesidades de contar con mayor número de empleados lo que debería ameritar una justificación por demás fundamentada.

A) 2. Ausencia de Gerente Financiero y de Gerente General.

Resulta absolutamente inexplicable que una empresa de la magnitud de ANCAP y con la probada debilidad en materia económica-financiera no cuente con un Gerente Financiero y con un Gerente General. No resulta de buena administración la ausencia de los mismos o que sus funciones naturales sean sustituidos totalmente por un Comité de Dirección integrado por Gerentes como consecuencia de la reestructura del año 2007. El Cr. Astori, reconoce la ausencia de un Gerente Financiero y expresa: "...ahora estamos tratando de que vuelva a tenerla". (versión taquigráfica de 16.9.2015, pág 31).

Con relación al Gerente General, el cargo es suprimido como consecuencia de la reestructura llevada a cabo por el Organismo y sustituido por un Comité de Dirección.

A) 3. Ausencia de concursos en cargos superiores

De acuerdo a la información brindada por el Ente rige en la actualidad el Reglamento para la provisión de cargos vacantes aprobado por Res. (D) N 1232/11/2010, modificado por Res (D) Nos 167/2/2011,1537/11/2011 y 568/4/2014 que dispone: "*Capítulo 2 - Provisión de cargos de dirección vacantes a partir del Nivel 16 de la Escala Salarial*

Artículo 11. El trámite de provisión de cargos de dirección a partir del Nivel 16 se iniciará con la solicitud de la respectiva gerencia a la Gerencia de Servicios Compartidos del control de cumplimiento de los requisitos generales y la evaluación psico-laboral de las competencias de los posibles candidatos. Una vez realizado, la Gerencia de Servicios Compartidos tramitará los antecedentes al respectivo jerarca, para que éste integre una terna de posibles candidatos, que será propuesta por parte del respectivo Gerente integrante del comité de Dirección, Secretario General, Gerente de Auditoría, Gerente de Controles o Gerente de Relaciones Institucionales y Comunidad, según corresponda. En caso de no contarse con funcionarios suficientes para integrara dicha terna, el jerarca elevará la propuesta de uno o dos postulantes –según corresponda- explicitando las razones que impidieron integrar la terna. La provisión de cargos Gerenciales que dependen directamente del directorio queda exceptuada de este procedimiento, sin perjuicio de lo establecido en el artículo siguiente.

Art.12. Directorio designará al funcionario que considere más adecuado para el desempeño de las funciones a proveer, tomando en cuenta a los integrantes de la terna- si correspondiere- o eventualmente otros candidatos. En todos los casos se considerará el ajuste del funcionario al perfil de competencias del cargo".

Cómo se puede apreciar los cargos de dirección están exceptuados del régimen general de ascensos mediante concurso de méritos y antecedentes u oposición y méritos. Y los cargos Gerenciales que depende directamente del directorio quedan exceptuados del régimen descripto. No cabe duda la discrecionalidad del directorio en las designaciones al no existir un proceso de competencia que asegure una total transparencia en la elección.

Esta forma de designación para ocupar cargos públicos ponen en tela de juicio los principios de mérito y capacidad que son los únicos parámetros que dotan de contenido al principio de igualdad – con basamento en nuestra Constitución de la República- en el acceso a los cargos públicos.

Del análisis de los diferentes curriculum vitae que se suministro a la Comisión Investigadora se observa que muchos de ellos carecen de la formación profesional para desempeñarse en los respectivos cargos. En todos estos casos, la designación surge a partir de la reestructura lo que nos lleva a interpretar que primó la confianza política antes que las virtudes.

B) Personal Tercerizado y Personal de las empresas subsidiarias.

PERSONAL TERCERIZADO AÑOS 2007 -2014

Año	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Cantidad	826	954	884	1.085	1.084	1.070	1.140	1.085

La información brindada corresponde a diciembre de cada año.

No se cuentan con datos históricos anteriores al año 2007. El personal contratado registraba ingreso mediante tarjetas de cartón, las que fueron destruidas cumplido el plazo de prescripción de los créditos laborales.

Sin perjuicio del aumento significativo de personal en la empresa ANCAP, lo que haría suponer escaso personal tercerizado -el que debería ser reservado en todo caso para actividades puntuales y de imposible cumplimiento con personal propio o para la realización de tareas periféricas - el mismo se incremento en forma considerable en el período 2004 -2015, ascendiendo la cifra a 1.100 funcionarios. Lo expresado es ratificado por el Ec. Arbildi, conforme surge de la versión taquigráfica de fecha 17.12.2015. Sin perjuicio de ello, se presento documentación con alguna pequeña diferencia como surge en el cuadro siguiente.

En relación al personal que presta funciones en las empresas que integran el grupo ANCAP, informamos:

- CARBOCCLOR SA: 238 personas al 31.12.2014.
 - CABA SA: 64 personas al 31.12 2004
 - ALUR SA: 2005: 15 personas y en el 2014: 837 personas
 - CEMENTO DEL PLATA SA: 98 personas al 31.12 2014.

En el punto, se expone solamente la información que surge de los EECC y datos suministrados a la Comisión. Se deja constancia que el resto de las empresas subsidiarias no brindaron información a pesar de las correspondientes solicitudes.

C) Nivel salarial

Oportunamente, el Partido Nacional informo que el costo total de personal en el **Grupo ANCAP** era en el 2005 de USD 43 millones y aumento a USD 183 millones en el 2014.

Según informa el Ec. Arbildi, en relación al salario expresa que: *Per cápita el salario real de los trabajadores aumentó un 10 % más que la media del sector público.* (Ref. Versión taquigráfica del 17.12.2015). Por su parte, el Ministro Cr. Astori expresa que: *en el período 2004 -2014, el salario real de los trabajadores de Ancap creció 56 % en términos reales. Más adelante dice: El conjunto del sector público creció 47 % y el conjunto de las empresas públicas creció 35 %*”. Asimismo, refiriéndose al costo ANCAP que incluye entre otros conceptos a la mano de obra manifiesta que: *“la ponderación de la mano de obra es de aproximadamente la mitad del costo Ancap”*. Continúa expresando que este elemento experimentó un incremento real del 50% entre 2008 y 2014. (versión taquigráfica de 16.7.2015)

D) Gasto en Horas Extras

Otro rubro de naturaleza salarial que se incrementó de manera importante y que fue señalado por el propio Ministro Cr. Astori, como veremos más adelante, es el gasto en materia de horas extras. Según la documentación proporcionada por ANCAP en el año 2004 ascendió a \$U 60.425.199 y en el año 2014 a \$U 372.101.174.

En relación a las horas extras nocturnas en el año 2004 ascendió a: \$U 9.199.352 y en el año 2014 a \$U 59.174.892.

MONTOS ABONADOS POR CONCEPTO DE HORAS EXTRAS Y NOCTURNAS AÑOS 2000 - 2014

CLASE DE COSTO	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
701100013-HORAS EXTRAS 2 X 1					47.276.641	63.691.323	81.646.633	98.583.898	95.557.053	129.625.704	141.551.867	175.883.808	192.982.215	210.905.665	236.890.707
701100010-HORAS EXTRAS 1.5 X 1					13.097.821	18.920.678	25.108.233	34.390.354	34.836.684	47.271.617	51.843.510	78.060.079	78.070.681	82.609.332	91.224.383
701100021-REM. AL PERS.-BUQUES	2.995.923	3.597.219	3.269.312	4.210.123			6.196.461	7.758.404	10.557.678	12.614.724	13.831.874	21.556.467	32.286.896	36.113.971	43.258.116
701101000-REMUN.PERS-HS EXTRAS	43.394.728	42.269.982	31.199.953	38.161.182											
701100012-HORAS 1 X1					50.737	2.808	2.858	16.179	11.165	55.283	61.467	51.269	99.705	443.779	727.968
TOTAL	46.390.650	45.867.201	34.469.265	42.371.304	60.425.199	82.614.809	112.954.185	140.748.835	140.962.580	189.567.328	207.288.718	275.551.624	303.439.498	330.072.747	372.101.174
701100011-HORAS NOCTURNAS (*)	7.981.823	8.170.359	8.034.323	8.040.165	9.199.352	10.860.579	12.928.857	15.197.112	16.813.409	24.173.861	27.821.439	31.967.251	36.165.381	43.610.381	59.174.892

Crecimiento 2014/2004	516%
-----------------------	------

E) Retribuciones en las empresas que integran el grupo ANCAP

Los sueldos (base anual) que se informan a continuación son los proporcionados a la Comisión dejándose nuevamente constancia que las otras empresas no enviaron los datos solicitados.

Como se podrá apreciar los sueldos que a continuación se señalan son sensiblemente superiores a los del Ente. Téngase presente que en definitiva, son empresas propiedad del Estado.

Cargo	Total Fijo	total variable	Total global
CABA S.A.			
Gerente 1	2.158.788		2.158.788
Gerente 2	3.779.756	454.362	4.234.118
Gerente 3	908.537		908.537
Gerente 4	2.374.006		2.374.006
Gerente 5	1.161.090		1.161.090
Gerente 6	1.208.574		1.208.574
DUCSA			
Gerente 1	6.167.072	866.788	7.033.860
Gerente 2	3.645.377	498.657	4.144.034
Gerente 3	2.530.593	277.130	2.807.723
Gerente 4	3.834.314	526.239	4.360.553
Gerente 5	2.910.182	391.329	3.301.511
ALUR S.A.			
Gerente 1	3.328.409	438.752	3.767.161
Gerente 2	2.235.473	172.526	2.407.999
Gerente 3	2.014.111	226.007	2.240.118
Gerente 4	2.202.035	228.192	2.430.227
Gerente 5	1.858.280	214.707	2.072.987
Gerente 6	2.552.507	334.991	2.887.498
Gerente 7	2.438.591	328.614	2.767.205
Gerente 8	2.683.936	200.809	2.884.745
Gerente 9	1.834.095	416.770	2.250.865
Gerente 10	1.983.768	241.218	2.224.986
CEMENTOS DEL PLATA S.A.			
Gerente 1	2.897.244	-	2.897.244
Gerente 2	1.497.145	-	1.497.145
Gerente 3	1.012.590	-	1.012.590

(*) Gas Sayago no proporcionó la información solicitada por la comisión investigadora

3. Conclusiones

Del material testimonial y documental procesado en el seno de la Comisión Investigadora se concluye:

- un sustantivo incremento de personal dependiente de ANCAP en 760 personas en el período considerado así como de las empresas subsidiarias, solo en ALUR SA se aumento en 822 personas (2005 - 2014). Con respecto a las restantes empresas no se brindo información.
- un sustantivo incremento de personal tercerizado que asciende a 1.100 personas en el periodo considerado.
- un crecimiento por demás significativo del salario real por encima al crecimiento en el sector público y de las propias empresas públicas. En el período 2004 -2014, el salario real de los trabajadores de ANCAP creció 56 % en términos reales, cuando el conjunto del sector público creció un 47 % y el conjunto de las empresas publicas un 35 %. (Información aportada por el Ministro de Economía Y Finanzas)

- d. en materia de horas extras se registra un incremento nominal de 516% en el período 2005-2014.
- e. el análisis que efectúa el Sr. Ministro de Economía y Finanzas Cr. Astori en su comparecencia ante la comisión ratifica lo informado. En tal sentido, expresa: *En el año 2009, la empresa implementó una reestructura del personal que suponía un incremento del 7 % real de la masa salarial ...Y se financiaría parcialmente con el abatimiento de horas extras y un descenso en la partida por productividad.....Ninguna de las dos cosas se verificó en la práctica. Además, la reestructura tuvo un costo sensiblemente superior al previsto, lo que implicó un incremento real del 20 % en la masa salarial, no de 7% sino del 20%. (versión taquigráfica de 16.9.2015)*
- f. inexistencia de cargos de relieve como el de Gerente Financiero y el de Gerente General como consecuencia de la reestructura del Ente y la creación de un Comité de Dirección.
- g. inexistencia de concursos para acceder a los cargos superiores.
- h. Inexistencia de formación profesional en varios de los cargos de relieve.
- i. inexistencia de un análisis en materia de RRHH que explique las decisiones adoptadas.
- j. inexistencia de documentación que acredite el ingreso de personal en las empresas colaterales.
- k. altos niveles de retribución en los cargos gerenciales de las empresas que integran el Grupo Ancap superiores a los del organismo.

4. Irregularidades Constatadas:

Las conclusiones efectuadas violentan claramente el principio de buena administración adoptado por el art. 311 de nuestra Constitución de la República. Por otra parte, la gestión en materia de recursos humanos y los niveles salariales recobran mayor importancia en la empresa pública ya que esta debe tutelar un interés público.

Este principio apela a la racionalidad en el empleo del tiempo, los medios y las formas, y debe desplegarse dentro de la juridicidad. Este principio se lo ha caracterizado como *“la adecuada elección de los medios y de la oportunidad de ejercicio de las competencias con relación al fin específico que se quiere satisfacer”* (GIORGI, Héctor, El mérito y la validez del acto administrativo. El concepto de buena administración en la Constitución uruguaya, Escritos jurídicos, FCU 1976, p. 91).

5. Documentación analizada

Estatuto del Funcionario ANCAP
Reglamento de provisión de cargos vacantes
Resolución 4350 – 12 – 974 para la provisión de cargos gerenciales
Información surgida de los balances de las empresas
Cuadros proporcionados por ANCAP a la comisión investigadora con detalle de personal de ANCAP (ente autónomo) y horas extras
Curriculum Vitae Gerentes de ANCAP (ente autónomo)
Detalle de personal al 31/12/2014 de CABA y Carboclor. Las restantes empresas subsidiarias no brindaron esta información
Detalle de remuneración de cargos gerenciales, así como criterios de remuneración variable de DUCSA, CABA, ALUR y CEMENTOS DEL PLATA. No se brindó información de GAS SAYAGO.

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Huber Arbildi	Gerente de Servicios Compartidos ANCAP

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Schubert Santos	Gerente de Recursos Humanos ANCAP
-----------------	-----------------------------------

CAPITULO 7

Remolcador Kychororo

1. Introducción

El remolcador Kychororo fue inaugurado en mayo de 2013 por las autoridades de ANCAP y el Presidente de la República José Mujica.

El objetivo principal de la construcción de este conjunto de embarcaciones (el remolcador Ky Chororo y dos barcasas, «Río de los Pájaros» y «Garzas Viajeras») es poder atender la demanda que efectivamente existió y existe –sobre todo en el tema de las naftas.

El transporte de los combustibles a los distintos puntos de distribución actualmente se realiza por ductos, trenes o barcasas y camiones. Los costos no son similares ya que el transporte a través de camiones es más oneroso que el ferroviario. Por su parte, el transporte fluvial todavía es mucho más barato que el ferroviario.

El 16 de febrero de 2009, se firmó un contrato entre el Ministerio de Defensa Nacional y ANCAP para construir dos barcasas y un remolcador. Las barcasas fueron construidas, terminándose la primera en 2010 y la segunda en 2011.

El remolcador en cambio, a pesar de la inauguración realizada, aún no ha entrado en servicio, lo que ha sido denunciado entre otros por el propio sindicato de la empresa Federación ANCAP.

Diversos episodios han marcado negativamente todo este proceso. Algunos que claramente se pueden catalogar de irregularidades y otros que por lo menos son de mala gestión e incluso desidia para la realización de las distintas etapas necesarias para la puesta en funcionamiento.

Las razones de estos episodios y de esta desidia no son claras. Lamentablemente algunos actores clave del proceso fueron citados por la comisión investigadora y no concurrieron, y podrían haber esclarecido en algo las varias dudas que permanecen. A esto hay que agregar declaraciones contradictorias entre algunos testigos.

En un proyecto que según las estimaciones primarias debería ser beneficioso para ANCAP, todos estos desajustes llevaron a que la empresa tuviera (y aun siga teniendo) gastos muy importantes, llevando a que el proyecto fuera mucho más oneroso de lo esperado.

2. Detalles del capítulo

1. El comienzo del proyecto

El 16 de febrero de 2009, se firmó un contrato entre el Ministerio de Defensa Nacional y ANCAP para construir dos barcasas y un remolcador. Las barcasas fueron construidas, terminándose la primera en 2010 y la segunda en 2011.

La historia del remolcador es muy distinta, el buque Ky Chororo estaba disponible para su entrega en el mes de mayo de 2013 y se acordó que la inauguración fuera en el mes de junio a solicitud de ANCAP con la presencia del Poder Ejecutivo encabezado por el ex – Presidente Sr. José Mujica.

En dicha inauguración se alababa el proyecto, mostrando la inversión realizada y los ahorros para el organismo.

“El remolcador empujador “Ky Chororo” integra junto a dos barcasas un tren de embarcaciones de ANCAP y significó una inversión total de US\$ 12.5 millones y un ahorro, por concepto de flete de combustibles, de más de US\$ 300.000 mensuales. El presidente del organismo, Raúl Sendic, destacó que la embarcación significa un estímulo a la construcción naval en el Uruguay y destacó la captación de mano de obra calificada.” (Comunicado de Presidencia de fecha mayo 2013)

El acuerdo entre la Armada y Ancap fue por USD 12.510.000, pero al final, debido a los cambios solicitados por Ancap el total trepó a USD 14.875.031 que se desglosa de la siguiente manera: la barcaza 1 costó USD 3:800.122,20; la barcaza 2, USD 4:019.256,14; el empujador, USD 7:055.653,18. Esto totaliza USD 14:875.031,52.

2. La controversia sobre las condiciones del remolcador

En el momento de la inauguración, para la Armada Nacional el buque estaba en condiciones de operar.

Posteriormente, en el mes de junio, se realizaron las denominadas «pruebas de mar». Cabe destacar que el proceso de construcción de las barcasas y de este buque fue realizado por una clasificadora internacional de origen italiano llamada Rina. Esta clasificadora internacional avaló todo el proceso y en junio de 2013 se entregó la certificación del buque. Quiere decir que el buque, desde el punto de vista de la clasificadora, estaba en condiciones de navegar. Se hicieron las pruebas de mar y dio la certificación.

De esa navegación surgieron pequeños detalles y debían realizarse pequeñas modificaciones, pero la habilitación para operar estaba desde el mes de junio de 2013.

Como consecuencia de esa entrega, en el mes de agosto de 2013 ANCAP presenta una serie de temas enfocados, casi centralmente, en la insonorización para que se atendiera el nivel de ruidos, que supuestamente estaban fuera de lo establecido en el contrato, de acuerdo a la norma OIT que la autoridad marítima no tiene refrendada. Como ANCAP manifestó ciertas diferencias con respecto a ese punto, se recurrió a la autoridad marítima para que opinara. La autoridad marítima es la Prefectura Nacional Naval, la Dirección Registral y de Marina Mercante y la Comisión Técnico Mixta.

Dado que ANCAP no aceptaba los valores medidos con la prueba de mar y teniendo en cuenta que el servicio de construcción de la Armada Nacional entendía que, aplicando las normas para los niveles, la contaminación auditiva estaban dentro de los valores admitidos, se contrató una empresa para hacer las mediciones de cada uno de los locales. La Dirección Registral y de Marina Mercante entiende que este buque de 390 toneladas de arqueado bruto no estaría comprendido en la aplicación de la norma con respecto a la contaminación auditiva.

Los valores que se midieron están dentro de los aceptados desde el mes de junio de 2013.

El Ky Chororó durante todo este proceso es decir desde que se hizo la inauguración del buque en el dique Mauá –en junio de 2013– estuvo en la dársena fluvial de la Armada.

La Armada pese a que los valores estaban dentro de lo que entendía aceptables y de lo que había fijado la autoridad marítima –que es la autoridad competente, es decir a la que se tendría que haber acatado–, se atendió el pedido de insonorización en determinados lugares y, a costo del dique de la Armada, en determinados locales se amplió la panelería para disminuir el ruido. Se hizo este trabajo y se volvieron a hacer mediciones con las modificaciones realizadas. Por supuesto, que dichos valores estaban por debajo de los que habían sido tomados inicialmente –porque el impacto auditivo se había disminuido–, pero ANCAP siguió sosteniendo que esos valores no estaban comprendidos dentro de lo que ellos entendían que debían estar para ajustarse a las normas OIT.

ANCAP manifestó a la Armada que había una deuda pendiente, por lo cual ellos iban a encarar el trabajo contratando técnicos e iban a debitarlo de lo que adeudaban.

La Armada importó de Corea los paneles especiales para aumentar el grado de sonorización de esos compartimientos, de hecho, el trabajo fue supervisado por RN Consultores y en el mes de setiembre de 2014, casi un año después, por distintas circunstancias, se hizo otra prueba de insonorización y por supuesto que en ese entonces los valores dieron muy por debajo. En ese momento, ANCAP aceptó que los valores estaban de acuerdo a lo que pretendía.

Es importante destacar que según la Armada para la autoridad marítima no hay un solo buque navegando en el Uruguay que esté regido por la norma que debió cumplir para ANCAP.

En resumen, en junio de 2013 el buque estaba operativo; en diciembre, no solo estaba operativo, sino también en condiciones de navegar, en definitiva, en diciembre de 2013, ANCAP había obtenido la matrícula y estaba habilitado por la marina mercante en lo que refiere a las condiciones operativas. De modo que en diciembre de 2013 se reunían todos los requisitos como para poder navegar.

Debemos decir que en diciembre de 2013 ANCAP tenía la matrícula provisoria, por lo que contaba con la habilitación para navegar. Como la matrícula provisoria tiene un período de vigencia y ANCAP no la usó, la Dirección Registral y de Marina Mercante amplió el permiso por 6 meses, pero tampoco lo usó. En definitiva, el remolcador estaba operativo y con certificado de navegabilidad.

Posteriormente, en agosto de 2015, se le otorgó la matrícula definitiva. Eso significó cortar el cordón umbilical, por llamarlo de alguna forma. Pero en todo el proceso anterior tenía las condiciones como para navegar porque contaba con el certificado de navegabilidad y todos los documentos que lo habilitaban para operar.

Hay que significar, que el organismo dispuso que 20 funcionarios prestaran servicios relacionados con el remolcador y las dos barcasas. (VT 17. 12 . 2015, Sr, José Coya pág 21).

3. Detalles del contrato y versiones presentadas en la comisión.

Con fecha 16 de febrero de 2009 A.N.C.A.P., en su calidad de “comitente”, y el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- ARSENAL NAVAL- SERVICIO DE CONSTRUCCIONES, REPARACIONES Y ARMAMENTO DE LA ARMADA, en su carácter de “constructor”, otorgaron y suscribieron un Contrato de Arrendamiento de Obra, por el cual la primera encomendó al segundo la construcción de:

a) dos barcasas fluviales sin propulsión de 2150 metros cúbicos de capacidad, destinadas al transporte de líquidos a granel derivados del petróleo, biocombustibles (etanol y biodiesel), y sus mezclas; y

b) un Remolcador de empuje y tiro de dos hélices, destinado a la navegación en ríos interiores, todo en condición “llave en mano”, esto es la obra, además de completa debe estar “lista”, es decir, en condiciones de funcionamiento.

De acuerdo a dicho contrato, el precio total de las obras ascendía a la suma de U\$S 12.510.000, y se integraría en la forma en él estipulada. El plazo total de entrega se fijó en 15 meses, con inicio a partir del desarrollo del proyecto, el que quedó estipulado para el día 18 de marzo de 2009.

Estamos entonces en el marco de un contrato de arrendamiento de obra, donde los otorgantes asumen obligaciones de resultado (construir la obra - pagar el precio) siendo suficiente la no obtención del mismo para poner en funcionamiento el sistema previsto para hacer efectiva la responsabilidad por incumplimiento del constructor (art. 1831 del Código Civil).

De acuerdo a lo que surge de las presentes actuaciones, con fecha 22 de noviembre de 2010 se procedió a la entrega de la primera de las barcazas construidas denominada "Garzas Viajeras".

Asimismo, con fecha 19 de agosto de 2011 se procedió a la entrega de la segunda barcaza construida denominada "Río de los Pájaros".

PRECIO

Como se dijo anteriormente, en virtud del referido contrato ANCAP se obligó al pago de: U\$S 12:360.000 en efectivo; U\$S 120.000 en Portland Gris común a precio de costo y U\$S 30.000 en asfalto a precio de costo (cláusula tercero fs. 41). Siendo la forma acordada para el pago en dinero efectivo, entregas parciales contra avance en la construcción de los bienes adquiridos (cláusula cuarto fs. 41 y 42).

El pago final de U\$S 2:060.000 se haría contra la entrega del remolcador y cierre total del proyecto, con la previa suscripción del acta de fin de obra respectiva. Pactándose en lo que a la entrega de materiales refería lo siguiente: "Los U\$S 120.000 a ser abonados con Portland y los U\$S 30.000 a ser abonados con asfalto, a partir de la firma del contrato, serán entregados acorde a las necesidades de la Armada, debiendo documentarse en forma la entrega de los mismos".

Con fecha 4 de mayo de 2011, las partes modificaron la cláusula Cuarta del Contrato de Obra, relativa a la forma de pago, manteniendo plena vigencia todas las dornas cláusulas del contrato no modificadas. La mencionada cláusula cuarta quedó redactada de la siguiente manera:

CUARTO: FORMA DE PAGO: (Ver fojas 136 a 139 Expediente físico 239.428)

a) Todos los pagos en EFECTIVO a ser efectuados por el Comitente en virtud de este contrato serán abonados en dólares estadounidenses al Constructor en la cuenta y banco que el Constructor comunicará oportunamente.

El precio pactado se abonará de la siguiente manera: U\$S 4.300.000 contra la firma del contrato, U\$S1.000.000 al inicio de corte de chapa, U\$S 1.000.000 a la construcción del 50% de avance en la construcción de la primer barcaza, U\$S 1.500.000 contra la entrega de la primer barcaza, U\$S 1.000.000 a la construcción del 50% de avance en la construcción de la segunda barcaza, U\$S 1.500.000 contra la entrega de la segunda barcaza, U\$S 1.000.000 por concepto de acopio para la adquisición de equipamiento de las embarcaciones.

El saldo de U\$S 1.060.000 contra la entrega del Remolcador y cierre total del proyecto, con la previa suscripción del acta de fin de obra respectiva.

En esencia, esta modificación en la forma de pago respecto a la original, consistía en un adelanto de U\$S 1.000.000, realizada a solicitud del SCRA, según notas del 27/01/2010 y del 9/03/2010, fs. 96 a 98 del Expediente antes mencionado.

Asimismo, el SCRA solicitó por nota que luce a fs. 150 del Expediente antes mencionado un nuevo cambio de forma de pago requiriendo un adelanto de U\$S 300.000 a cuenta del saldo pendiente de U\$S 1:060.000 y en la nota que luce a fs. 151 solicita que el saldo de pago por concepto de portland gris (U\$S 50.418) y el pago por concepto de asfalto (U\$S 30.000) se le abone en efectivo.

No surge conveniencia alguna por parte de los intereses de ANCAP respecto a esta modificación del precio ni surge acreditado el fin de la obra. (fs 148 expediente 239.428). Esta modificación fue aprobada por RES. DIRECT. N° 1485-12-2012, de fecha 4 de diciembre de 2012.

Es decir que se dispuso un adelanto del saldo del precio de U\$S 300.000 y modificación de la forma de pago.

Por RES. DIRECT. Nº 244/3/2013 de fecha 14 de marzo de 2013 se resolvió ampliar por un monto de U\$S 430.022,00.

En oportunidad de asistir a la Comisión Investigadora el Ing. Lurner expresó: “Respecto al remolcador hubo mayores dificultades –no voy a negar que la Armada Nacional tuvo dificultades para poder terminarlo– y atrasos importantes. Hicimos los máximos esfuerzos para que el proyecto pudiera culminar exitosamente. ANCAP varió la forma de pago, la flexibilizó –todo esto está en el expediente–; iba a haber un saldo de USD 2:060.000 contra la entrega del remolcador y para facilitar un poco el negocio adelantó USD 1:000.000, luego USD 300.000, y dejó un saldo de USD 760.000. No voy a negar que hubo dificultades, pero la Armada Nacional y ANCAP siempre trabajaron en conjunto.” A pesar de admitir que hubo atrasos e incumplimientos por parte de la Armada, admite haber autorizado adelantos por fuera de lo establecido contractualmente y sin justificación de especie alguna.

Con fecha 26 de agosto de 2013. El Ing. Lurner expresa (fs 204 exp 239.428 “Realizadas las pruebas de mar, se concluye globalmente que fueron satisfactorias. Sin embargo, persisten una serie de defectos y vicios, que indefectiblemente deberán ser corregidos por el SCRA, previamente a que ANCAP reciba la embarcación.” Nótese que no expresa cuales son.

El 5 de diciembre de 2013, expresa el Ing. Lurner: “Se están realizando los trámites para la matriculación del barco. De todas formas, siguen habiendo faltantes importantes que no permiten la recepción y puesta en operación del buque, las que fueron reclamadas insistentemente al SCRA, tanto verbalmente como por escrito.” (Tampoco invoca las referidas “faltantes” que dilatan la entrega.) Fojas 206

Informe de la gerencia de Logística de fecha 4 de agosto de 2014 “Durante los primeros 6 meses del año 2014, no se visualizó ningún tipo de acción por parte del SCRA, estando el barco en un muelle de la ANP custodiado por personal de ANCAP y haciéndose cargo esta Administración de todos los costos derivados de esta situación, sin que se le realizara ningún tipo de trabajos por parte del SCRA. Recién con fecha 30 de junio de 2014, se recibió de parte del SCRA, un proyecto de insonorización de diversos ambientes, realizado por la empresa proyectista original RN. Ignoramos si este proyecto formaba o no parte de los recaudos originales {como debería estar documentado sí toda la información del proyecto hubiera sido entregada cumpliendo con lo que se reclamó en varias oportunidades).....”.

Por Declaratoria de fecha 30 de junio de 2015 el Ing. Lurner deja constancia unilateralmente de un hecho acontecido casi un año antes, esto es, que el MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL -SERVICIO DE CONSTRUCCIONES, REPARACIONES Y ARMAMENTO DE LA ARMADA- con fecha 24 de setiembre de 2014 hizo entrega a A.N.C.A.P., y ésta la recibió y tomó posesión de la embarcación remolque de nombre “KY CHORORO”.

En efecto, tal como surge del documento de “Declaratoria” obrante de fs 375 a 377, el Ing Lurner de forma unilateral expresa el 30 de junio de 2015 que luego de la última prueba de Nivel de Presión Sonora realizada con fecha 24/9/2014 - la que no arrojó los resultados esperados-, el SCRA informó verbalmente que no estaba en condiciones de realizar ningún otro trabajo a la embarcación. En virtud de ello ANCAP recibió la embarcación ese mismo día (24/09/2014) a los solos

efectos de ejecutar, por sus propios medios la reparación de los trabajos defectuosos y la realización de todos los trabajos faltantes. En efecto, de fs 277 a 281 se informan las reparaciones realizadas por ANCAP: compra e instalación de maquinaria de cubierta, para el remolque y empuje de barcas, trabajos mecánicos y suministros diversos, trabajos y ajustes metalúrgicos diversos, trabajos de isonorización y reparación de generación Caterpillar. El total de los referidos trabajos ascendía al 27/7/2015 a la suma de: U\$S 65.018 y \$ 3.257.147 tal como se informa a fs 280.

De acuerdo con la plataforma fáctica señalada por parte de las autoridades de ANCAP surge que el SCRA no pudo cumplir con la finalización de la obra, existiendo a partir del 24 de setiembre de 2014 incumplimiento definitivo, fecha en la que ANCAP habría tomado posesión de la obra "inconclusa".

Según expresó Alonso en oportunidad de su deposición en la Comisión investigadora: "... el buque Ky Chororó estaba disponible para su entrega en el mes de mayo de 2013 y, por diferentes razones de agenda, de las autoridades y por algunos detalles, se acordó que la inauguración, el bautismo fuera en el mes de junio. En la fecha precisa que no recuerdo bien -10 o 13 de junio- se desarrolló el evento que aquí se mencionó. Esa fue la situación: para la Armada Nacional el buque estaba en condiciones de operar. Posteriormente, en el mes de junio, se realizaron las denominadas «pruebas de mar».

"Cabe destacar que el proceso de construcción de las barcas y de este buque fue realizado por una clasificadora internacional de origen italiano llamada Rina. Esta clasificadora internacional avaló todo el proceso y en junio entregó la certificación del buque. Quiere decir que el buque, desde el punto de vista de la clasificadora, estaba en condiciones de navegar. Se hicieron las pruebas de mar y dio la certificación. "

"De esa navegación surgieron pequeños detalles que eran atendibles como para hacer pequeñas modificaciones, pero la habilitación para operar estaba desde el mes de junio de 2013."

"...Tan así es que, pese a que los valores estaban dentro de lo que entendíamos y de lo que había fijado la autoridad marítima -que es la autoridad competente, es decir a la que se tendría que haber acatado-, se atendió el pedido de insonorización en determinados lugares y, a costo del dique de la Armada, en determinados locales se amplió la panelería para disminuir el ruido. Se hizo este trabajo y se volvió a hacer mediciones con estas modificaciones. Por supuesto que dichos valores estaban por debajo de los que habían sido tomados inicialmente -porque el impacto auditivo se había disminuido-, pero ANCAP siguió sosteniendo que esos valores no estaban comprendidos dentro de lo que ellos entendían que debían estar para ajustarse a las normas ILO, que no eran de aplicación. "

"...De hecho, el trabajo se hizo, fue supervisado por RN Consultores y en el mes de setiembre de 2014, casi un año después, por distintas circunstancias, se hizo otra prueba de insonorización y por supuesto que en ese entonces los valores dieron muy por debajo. En ese momento, ANCAP aceptó que los valores estaban de acuerdo a lo que pretendía, pero debo mencionar que para la autoridad marítima no hay un solo buque navegando en el Uruguay que esté regido por la norma que debimos cumplir para ANCAP. "

"En definitiva, en diciembre de 2013, ANCAP había obtenido <la matrícula y estaba habilitado por la marina mercante en lo que refiere a las condiciones

operativas. De modo que en diciembre de 2013 se reunían todos los requisitos como para poder navegar.”

Al ser interrogado acerca de si el remolcador que contrató ANCAP posteriormente cumplía con la certificación de la norma RINA y con la norma IMO A 468 el almirante Alonso enfatizó que no cumplía con ninguna de dichas normas.

Expresa el almirante Leonardo Alonso: “En realidad, el Ky Chororó está operativo –una cosa es operativo y otra cosa es habilitado– desde junio del año 2013. Si tuviéramos en cuenta que en diciembre de 2013 tenía el permiso de navegabilidad y estaba habilitado para operar, no habría inconvenientes. Podemos ir más lejos: seguimos atendiendo las reclamaciones respecto a la insonorización y seguimos trabajando en esa dirección para atender lo que para nosotros no justificaba, pero para satisfacer la demanda del cliente. Así llegamos a setiembre de 2014 donde el cliente dijo que estaba contento con los resultados alcanzados, pese a que discrepábamos con ese momento porque para nosotros cumplía con las condiciones desde mucho tiempo atrás. Es decir que a partir de setiembre de 2014 el buque reunía todas las condiciones.”

4. Contratación de RN Consultores

Para el diseño del remolcador fue contratada de manera directa sin llamado competitivo la empresa RN Consultores, proceso en el cual aparecen varias irregularidades, lo que queda fehacientemente acreditado a partir del análisis de la documentación y los testimonios de las personas involucradas.

- a. La primera surge de información recabada por el senador Mieres (VT 4.11.2015, pág 27) respecto a que se pagaron USD 700.000 cuando este tipo de proyectos de ingeniería no superan los USD 200.000.
- b. En segundo término, debemos señalar que la contratación de la empresa “RN CONSULTORES” no cumplió con lo preceptuado por el TOCAF. En efecto, las contrataciones referidas en el literal C) numeral 1) del art. 33, “Entre organismos o dependencias del Estado” (Antes Art. 33 numeral 3, literal A) no podrán incluir la participación, directa o indirecta de empresas privadas.
- c. En tercer lugar, respecto a quien fue el nexo o contacto con esta firma extranjera, se vislumbraron una serie de contradicciones respecto a las disposiciones de las autoridades de ANCAP respecto a las de la Armada.

En oportunidad de ser interrogado en la Comisión acerca de la vinculación con la empresa RN CONSULTORES el Ing. Lurner expresó: “Es cierto que hubo una empresa argentina llamada RN Consultores que hizo el diseño técnico y de ingeniería del barco, pero no fue ANCAP la que lo sugirió ni la que la contrató.”

“Fue una propuesta de la Armada cuando se cerró el trato –por decirlo de alguna manera– que ANCAP aceptó, pero ANCAP no propuso ningún estudio particular. “

“No voy a discutir desde el punto de vista jurídico porque no es mi especialidad. Nosotros planteamos el convenio con la Armada Nacional en lo que tiene que ver con las condiciones técnicas que pretendía la Gerencia Logística y la Gerencia de Mantenimiento, y todo fue elevado a los servicios jurídicos de ANCAP. De esa forma fue que se firmó el convenio. Para mí es muy importante decir que el convenio fue firmado con la Armada Nacional. Ni siquiera sé quiénes son los subcontratistas que eligió la Armada; no los conozco. “

“Cuando surgió este problema del ruido tuve una única reunión con un ingeniero –no sé qué cargo tiene en la empresa– llamado Núñez. Lo hicimos venir de Argentina y tuvimos una reunión para ver cuál era la mejor forma de resolver este problema. Ese es el conocimiento que tengo sobre esa empresa; no más.”

Sin embargo, en la cláusula primera “Antecedentes” del contrato de arrendamiento de obra celebrado con la Armada ya se establecía en el punto 3: “El proyecto definitivo de ingeniería de diseño, será realizado por el Estudio RN Consultores.”

Y en la cláusula quinta del referido contrato, “Consideraciones respecto al precio”, literal G, se consignó: “El precio pactado incluye la dirección de obra e ingeniería de detalles del proyecto de construcción de la obra, la cual será realizada por el Estudio RN Consultores.”

Finalmente en la cláusula SEPTIMO: “PROYECTO DEFINITIVO”.- literal A se convino lo siguiente: “Las partes de este contrato acuerdan que el proyecto definitivo será realizado por el Estudio RN Consultores, en las condiciones que surgen del presente.”

Por su parte, en oportunidad de la comparecencia del Almirante Alonso a la comisión éste presentó una nota del Ing. Ricardo José Núñez representante de la firma RN CONSULTORES, dirigida al Capitán Alejandro Leopold, en la cual y en lo medular se expresa: *“Un especialista en tratamiento de superficies, gran colaborador de nuestra organización, que es el señor Pablo Scabuzo, de visita en Uruguay comercializando pinturas para International Paint se contacta con los ingenieros de ANCAP, Goldstein y Lemes, quienes le expresan que había una posibilidad cierta de construir en el país con la Armada Nacional barcas tanques y remolcadores. Allegado a nosotros y sabiendo de la experiencia en el diseño de ese tipo de embarcaciones y de las características particulares de RN Consultores, que suele financiar la puesta en valor de proyectos de inversión, le ofreció nuestros servicios profesionales y les dio la información para contactarnos.*

A través de nuestra página y por los comentarios de esa primera reunión, surgió que el Ing. Goldstein conocía personalmente, de algunos años

atrás, al Ing. Rapa por una colaboración del canal de experiencia de la Universidad de Buenos Aires, que conducía Rapa con el de Uruguay donde el interlocutor fue Goldstein.

Finalmente al poco tiempo nos contactaron y les dimos una clara información de los antecedentes con que contábamos en diseño de buques, momento en que nos ratifican que nos propondrían a la Armada Nacional como potenciales proyectistas para lo que ANCAP estaba buscando pero que sería la Armada los que nos llamarían directamente. “

5. Arrendamiento de un remolcador por parte de ANCAP

Debido a las demoras en el proceso de construcción del remolcador, y a pesar que incluso la Armada afirma que el remolcador estaba en condiciones de navegar, ANCAP tuvo que arrendar un remolcador (llamado Raúl S a la firma Nautimill SA) y esa decisión le costó a ANCAP USD 5:035.000 (a medidos de 2015) según declaró el Ingeniero Lurner en la comisión investigadora (VT 4.11.2015)

Queda claro que, independientemente de cuanto sea el ahorro que implique el cambio del medio de transporte, por los hechos descriptos que ANCAP tuvo un costo que de actuar diligentemente no existiría.

Adicionalmente, se señala que el procedimiento licitatorio para el arrendamiento referido fue muy cuestionado y actualmente las partes (el adjudicado y el oferente perdidoso) se encuentran en litigio.

Desde el año 2010, y para cubrir el servicio de transporte de combustibles por vía fluvial a las Plantas del interior ANCAP realizó sucesivos pedidos de precios, para la contratación de remolcadores para las barcas de ANCAP.

Con fecha 25 de enero de 2013 se adoptó la Resolución de la Gerencia de Abastecimiento N° 020/013, actuando en ejercicio de atribuciones delegadas por la cual se adjudicó a la firma NAUTIMILL S.A. el pedido de precios N° 1700388400.

La empresa que resultó perdidosa en dicho procedimiento “KIOS S.A.” interpuso los recursos correspondientes, interponiendo a la postre la ACCION de NULIDAD ante el TCA con fecha 20 de setiembre de 2013 (ficha 617/2013 solicitando la anulación de la Res. (GDA) N° 020/2013, relacionadas con la Compra Directa por Excepción C.D. N° 1700388400, sobre el supuesto de entender que existió un procedimiento “arbitrario e inexplicable”. Asimismo, manifestó que habiéndose interpuesto el recurso de revocación, el mismo no fue contestado, permaneciendo el expediente en el área de Operaciones Marítimas desde el día 19 de abril de 2013 hasta el día de presentación de la demanda (20/09/2013).

Asimismo, entiende que “ANCAP seleccionó la oferta de Nautimill S.A en clara violación del pliego establecido para el pedido de precios...”.En efecto, sostuvo que se violó el pliego al adjudicar el puntaje por experiencia a Nautimill S.A, al tomar en consideración transportes entre lugares que no eran puertos, sino transportes internos dentro de un mismo muelle otorgándose de esta forma un puntaje excesivo a Nautimill S.A. Menciona, por otra parte, que se tomó un número de transportes falsos, a efectos de aumentar el factor “experiencia”.

También denuncia la parte actora que le resulta inexplicable la agregación del factor experiencia recién en el cuarto Pedido de Precios, cuando hubiera resultado adjudicataria si se hubiera tomado en consideración sólo el precio, ya que resultaba ser su oferta USD 110.000 más barata que la presentada por NAUTIMILL S.A.

Con fecha 12 de diciembre de 2013 se adoptó la Resolución de Directorio N° 1777/12/2013 por medio de la cual se aprobó el acuerdo transaccional al que se había arribado con la empresa KIOS S.A obrante de foja 34 a 39 del expediente N° 243344/3.

En virtud del referido contrato ambas partes haciéndose recíprocas concesiones y sin que ello implicara reconocimiento de responsabilidad alguna de parte de ANCAP asumieron las siguientes obligaciones: ANCAP se obligó a contratar en forma directa a la empresa KIOS por un monto de U\$S 500.000 para realizar el transporte de combustibles por vía fluvial, de acuerdo con las especificaciones del pliego de condiciones del Pedido de Precios N° 1700388400, en un plazo máximo de 120 días a contar desde el 1° de enero de 2014 de acuerdo a los valores que surgen de la tabla mencionada en la cláusula tercero, numero I) – 3).

Por su parte KIOS SA se obligó a desistir de los siguientes pretensiones y procesos iniciados contra ANCAP: el identificado con el número de ficha 617/2013 ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo; identificado con el número de ficha 246/2011, tramitado ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Asimismo, se obligó a aceptar la contratación directa antes referida, y a aceptar la contratación con todas las especificaciones técnicas detalladas en el pliego de condiciones del pedido de precios N° 1700388400, la cual formó parte integrante de dicha transacción.

En oportunidad de procederse al cambio de custodia de las barcazas de ANCAP que serían remolcadas por las unidades de la firma KIOS S.A., a fin de iniciar el servicio objeto de la transacción antes referida, se suscitaron una serie de controversias planteadas por los técnicos de ANCAP: Ings. Goldsztejn y Lemez y los técnicos de KIOS S.A. relacionadas con el calado máximo que debían reunir el remolcador, todo lo cual imposibilitó el

cumplimiento de la referida transacción. Dicha disputa se está dirimiendo actualmente en la justicia.

En dicho período el servicio de transporte de combustible por vía fluvial lo continuó realizando la firma NAUTIMILL S.A.

En otro orden de idas se advierte que entre la cotización de fecha 29 de noviembre de 2012 y la del 4 de noviembre de 2013 existe una gran disparidad que no resulta, en principio, explicable. En este sentido, en un primer momento cotizó un total de \$ 13.072.000 por todos los trayectos e ítems solicitados por la Administración. Este valor y realizando la conversión en dicho momento a dólares americanos alcanzó la cifra de USD 661.237,29 (fojas 221 del expediente 243.344). Luego, ante las desavenencias con la firma KIOS S.A. relativas a la transacción antes referida y al requerírsele a la firma NAUTIMILL una nueva cotización por parte de la Administración con el fin de cubrir el servicio esencial de transporte de combustibles para lograr abastecer las plantas del interior, abate considerablemente el precio, sin criterio alguno, siendo el mismo de USD 236.237,29 inferior al del año 2012. La cotización total en 2013 es de USD 425.000.

Por último, agregar que a los remolcadores arrendados no se les requieren las normas exigidas para la construcción del remolcador Kychororo, que fueron mencionadas.

6. Prueba de empuje final del remolcador

Sobre el final del proceso de la comisión investigadora, se conoció otra irregularidad respecto al funcionamiento del Remolcador Ky-Chororo.

El Ingeniero Eduardo Lurner, Gerente de Logística de ANCAP, había hecho la siguiente afirmación ante la comisión, respecto a la última prueba a realizar al remolcador:

“La prueba de empuje es obligatoria y la exige la autoridad marítima. Estamos seguros de que va a andar bien porque es un buen barco, con motores potentes, incluso más que los que tienen los remolcadores que estamos contratando. Reitero que la prueba de mar es obligatoria y eso incluye la prueba de empuje, la de maniobrabilidad, en círculo, en zigzag, a favor de la corriente, en contra, etcétera. Desde el punto de vista técnico no tengo duda de que debería andar bien” (Ing. Eduardo Lurner, VT 4/11/2015)

Sin embargo en la última sesión de la comisión surgió la noticia que la prueba había fallado.

Preguntado el Directorio de ANCAP sobre la situación actual del remolcador, el Director Juan Gómez manifiesta: " *...Cuando se hizo la prueba con las barcazas vacías, estaban en absoluta sintonía el empujador y las barcazas y las traslado normalmente. Cuando a las barcazas se les completó el combustible, nuestra gente observó que efectivamente se generaba una descompensación; quedaban desequilibradas....*" (V T de 18.12.2015, pág. 20).

Resulta absolutamente inaudito lo sucedido, cuando se supone que una consultora de ingeniería intervino en el diseño y se diseñaron para empujarlos completos de combustibles.

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas:

1	Ejecución del proyecto con costos finales distintos a los establecidos en el contrato.
2	Realización de la fiesta de inauguración cuando el buque aún no estaba terminado.
3	Tiempo desde que al Armada indicó que el remolcador estaba en condiciones de navegar y el momento en que efectivamente empezaron las pruebas.
4	Excesivos costos en el arrendamiento de un remolcador en un proceso con
5	Contratación de RN consultores sin licitación por parte de la Armada y ANCAP

4. Documentación analizada

Contratos, antecedentes y resoluciones para la construcción de barcazas y empujadores con la Armada Nacional.

Informe sobre evaluación del proyecto de inversión.

Detalle de gastos de arrendamientos de remolcadores incurridos por ANCAP desde la “inauguración” del remolcador, indicando proveedores y barcos arrendados.

Expediente 239248

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio ANCAP	
Almirante Leonardo Alonso	Comandante en Jefe de la Armada
Ingeniero Eduardo Lurner	Gerente de Logística de ANCAP

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Ingeniero Eduardo Goldztejn	Jefe de Mantenimiento de la División Marítima de ANCAP
-----------------------------	--

REMOLCADOR KYCHORORO

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I

SITUACIÓN DE BASE

1.- Según resulta de la información proporcionada, en febrero de 2009 ANCAP contrató directamente con la Armada Nacional la construcción de dos barcasas y un remolcador, con lo cual pretendía obtener ahorros en el traslado de combustibles.

2.- Aunque el plazo contractual era de 15 meses, la primera barcaza se entregó en noviembre de 2010, la segunda en agosto de 2011 y el remolcador en mayo de 2013, no habiéndose podido usar hasta el presente por presuntos defectos de construcción.

3.- El costo contractual, originalmente previsto en U\$S 12:510.000, trepó a U\$S 14:875.031,52, fue necesario contratar a una Consultora por U\$S 700.000 más y, como el remolcador no se está usando, se continuó arrendando un remolcador por U\$S 5:035.000 en el período.

II

NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS

4.- En primer lugar, es evidente la **violación del principio de transparencia** (ampliamente reconocido en nuestro Derecho por leyes tales como la ley N° 18.381 de 17 de octubre de 2008 y el art. 149, lit. h del tercer TOCAF) ya que nada queda claro: no se conoce la magnitud de los defectos aparentemente impositivos del uso del remolcador, no hay acuerdo acerca de quién y cómo se contrató a la Consultora, y no se sabe cómo continuará la historia.

5.- Debe tenerse presente que la transparencia refiere a la diaphanidad del obrar público, permitiendo ver con claridad el actuar de la Administración y el obrar de sus funcionarios en todas sus dimensiones; ella supone algo más que la publicidad ya que, cuando se habla de transparencia de la gestión administrativa, "se quiere dar un paso más respecto a la publicidad... como que la publicidad implica mostrar pero la transparencia implica algo más que mostrar, implica dejar ver; simplemente que el actuar de la Administración se deje ver como a través de un cristal" (así: Carlos E. DELPIAZZO - "De la publicidad a la transparencia en la gestión administrativa", en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año II, 2003, N° 3, pág. 113 y sigtes.; "Control social de la Administración y transparencia", en Rev. Ius Publicum, Santiago de Chile, 2003, N° 11, pág. 43 y sigtes.; y "Transparencia en la contratación administrativa", en "Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni", F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 129 y sigtes.).

6.- En segundo lugar, esa falta de transparencia implica la **violación de la ley anticorrupción N° 17.060 de 23 de diciembre de 1998** en más de un aspecto.

7.- Por un lado, es manifiesto el apartamiento de su art. 5º, que ordena: “Los organismos públicos darán amplia publicidad a sus adquisiciones de bienes y contrataciones de servicios”.

8.- Por otro lado, cabe advertir la opacidad de los funcionarios actuantes en violación de lo dispuesto en el art. 20 de dicha ley, conforme al cual “Los funcionarios públicos deberán observar estrictamente el principio de probidad, que implica una conducta funcional honesta en el desempeño de su cargo con preeminencia del interés público sobre cualquier otro”, añadiendo que “El interés público se expresa en la satisfacción de necesidades colectivas de manera regular y continua, en la buena fe en el ejercicio del poder, en la imparcialidad de las decisiones adoptadas, en el desempeño de las atribuciones y obligaciones funcionales, en la rectitud de su ejercicio y en la idónea administración de los recursos públicos”.

9.- En tercer lugar, las diferencias de precios entre lo estimado y lo erogado así como la fiesta de inauguración sin posibilidad de usar el remolcador, todas las dudas que arroja la contratación de una Consultora, y las diferencias entre ANCAP y la Armada Nacional evidencian una incuestionable **violación del principio de buena administración** reconocido por el art. 311 de la Constitución.

10.- Como bien se ha dicho, la noción de buena administración encierra una triple dimensión (así: Graciela RUOCCO – “La buena administración y el interés general”, en Augusto DURAN MARTINEZ y Marta HANNA DE ROSA, Coordinadores – “Ética, Estado de Derecho y buena administración”, U.C.U., Montevideo, 2013, pág. 97):

a) ella no implica una cuestión de mérito sino de legitimidad del quehacer administrativo porque constituye un *principio general de Derecho* y, por ende, es una regla de máximo valor y fuerza a la que la Administración está sometida;

b) ella constituye un *deber* que se concreta en hacer bien lo que hay que hacer, teniendo en cuenta que para toda la Administración -y, por tanto, para sus funcionarios- el ejercicio de la competencia, más que un conjunto de poderes jurídicos atribuidos por el ordenamiento para el cumplimiento de determinados cometidos, constituye un elenco de deberes a ser cumplidos, de modo que la expresión que mejor describe su situación es la de deber-poder y no la de poder-deber; y

c) ella es un *derecho* como lógica consecuencia del deber que viene de señalarse y de la servicialidad connatural al ejercicio de la función administrativa.

11.- Es que el concepto de buena administración refiere a la adecuada elección de los medios y de la oportunidad de ejercicio de las competencias con relación al fin específico que se quiere satisfacer. Se trata de una nota propia de la función administrativa ya que la misma debe cumplirse de la forma más oportuna y más adecuada para la obtención de los fines objeto de la función pública. Consecuentemente, “la Administración no puede ser sino buena; si no lo es, resulta ilegítima. Esa ilegitimidad radica en no hacer bien las cosas, es decir, en un actuar ineficaz” (ver: Augusto DURAN MARTINEZ - “Principio de eficacia y Estado subsidiario”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 154).

12.- Según se ha dicho con acierto, “Ese hacer bien las cosas comprende tanto la correcta determinación de fines como la adecuada selección de medios para alcanzarlos. Es que si no se determinan correctamente los fines, las cosas no se pueden hacer bien; pero si se determinan bien los fines y no se eligen los medios adecuados, no se puede alcanzar el fin debido. Por tanto, aún admitiendo que lo más importante es la determinación de los fines, no se puede desdeñar los medios para hacer las cosas bien” (así: Augusto DURAN MARTINEZ – “La buena administración”, en Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay, Montevideo, 2010, N° 1, pág. 176).

13.- En cuarto lugar, surge con evidencia el **apartamiento de los principios generales de la contratación explicitados en el art. 149 del TOCAF**, especialmente los principios de publicidad, concurrencia, razonabilidad, veracidad, materialidad y buena fe.

14.- La violación de los enunciados principios generales de Derecho es de la mayor gravedad jurídica ya que los mismos constituyen reglas de Derecho de máximo valor y fuerza, tal como lo reconoce el **art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984** (ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), a cuyo tenor se considera ilegítimo por contrario a la regla de Derecho cualquier acto que contradiga “todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

15.- Ello es más claro aún si se tiene en cuenta el mandato del art. 1° del TOCAF: “Las disposiciones de la Contabilidad y Administración Financiera del Estado deberán aplicarse de acuerdo con prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia, en base a las normas vigentes”.

IV EN SINTESIS

16.- Se está ante un caso de objetiva irregularidad en el proceder de ANCAP, que ha violado claras normas y principios de nuestro ordenamiento jurídico, configurando un obrar ilegítimo (por contrario a reglas de Derecho).

17.- La gravedad de la situación es manifiesta si se aprecia el resultado económico de la operación y la indisponibilidad del remolcador contratado al cabo de 7 años desde la contratación y 1 año y medio desde la fiesta de inauguración.

CAPITULO 8

Honorarios y contrataciones

1. Introducción

La denuncia sobre los honorarios y contrataciones en ANCAP, partía fundamentalmente de la observación del fuerte incremento en dichos rubros de gastos en los últimos años. De acuerdo a la nota 8 de los Estados Contables al cierre de 2014, los honorarios y otras contrataciones fueron por \$ 2.078 millones (que implicaban USD 85 millones al tipo de cambio de cierre).

Este gasto implicó un 33% por encima del gasto en 2013, que fue de \$ 1.562 millones, lo que sorprende precisamente en un año electoral. Del análisis de la información recibida se puede concluir que el fuerte incremento del año electoral ha sido la culminación de varios años de aumentos en los gastos, tanto en monto, cantidades y tipos de servicios.

A esto es importante agregar la fuerte crítica realizada desde el sindicato de ANCAP (Federación ANCAP), quien por diversos medios ha señalado los excesos en las contrataciones realizadas por el ente, fundamentalmente por el incremento notorio en la tercerización de tareas.

La información recibida por la comisión ha sido de calidad regular. Detalles de rubros que no coinciden con los totales, reportes que fueron enviados en formato primario, con conceptos y referencias que no son claros para terceros (probablemente nomenclatura que internamente se pueda entender). Al igual que en otros aspectos la información recibida fue únicamente de ANCAP ente autónomo, no recibándose nada de las empresas subsidiarias. Esto resulta relevante dado que precisamente el número presentado en la denuncia surgía del balance consolidado.

También cabe señalar la ausencia de varios gerentes cuyas explicaciones hubieran resultado fundamentales para la comprensión del tema, como por ejemplo el Gerente de Servicios Generales, Javier Cousillas.

2. Detalles del capítulo

En primer término se presenta la explicación de la variación de gastos entre 2013 y 2014. Como se observa los conceptos no son del todo claros. Hay aumentos muy importantes en varios rubros.

Los servicios contratados para mantenimiento aumentaron un 115%, con un aumento de \$ 251 millones (más de 10 millones de dólares)

Los gastos de vigilancia se incrementaron en casi \$ 80 millones en las áreas de energía y portland. Esto es un aumento de 64% en energía y 45% en portland.

Limpieza y lavandería también tiene un fuerte aumento de un 100%, los alquileres que crecieron más \$ 8 millones, etc. A continuación el detalle presentado por ANCAP, con la nomenclatura interna recibida.

DIVISION	CONCEPTO	2014	2013	DIFERENCIA	PORC
ORDENES	SERV CONTRAT.P/MANT	470.957.999,79	219.189.674,86	251.768.324,93	115%
ENERGIA	VIGILANCIA	188.288.829,52	114.494.358,79	73.794.470,73	64%
ENERGIA	Serv.contr.consult	108.828.778,61	60.301.118,83	48.527.659,78	80%
ENERGIA	OTROS	278.880.825,97	252.118.219,79	26.762.606,18	11%
ENERGIA	LIMPIEZA Y LAVANDERI	46.698.821,94	22.780.227,07	23.918.594,87	105%
PORTLAND	PERS.CONTR.VARIOS	100.713.128,92	77.662.653,83	23.050.475,09	30%
ENERGIA	SERV CONTRAT.Esp.WEB	65.691.880,33	46.413.752,35	19.278.127,98	42%
PORTLAND	OTROS	100.603.395,75	82.291.018,85	18.312.376,90	22%
PORTLAND	S.C.O. Esteril	26.748.000,00	17.985.362,77	8.762.637,23	49%
ENERGIA	ALQ/ARRENDAMIENTOS	64.790.088,31	56.684.478,77	8.105.609,54	14%
PORTLAND	Aplic.Tarif.Mant.Ser	(872.805,72)	(7.666.859,94)	6.794.054,22	-89%
ENERGIA	PERS.CONTR.VARIOS	57.393.355,22	51.121.295,20	6.272.060,02	12%
PORTLAND	VIGILANCIA	17.200.581,98	11.825.330,93	5.375.251,05	45%
ENERGIA	HONORARIOS	23.540.916,39	19.325.718,73	4.215.197,66	22%
ENERGIA	INSPECC.INDEPENDIENT	6.067.875,62	1.990.798,75	4.077.076,87	205%
ENERGIA	HONORARIOS-OTROS	8.404.130,09	4.475.061,50	3.929.068,59	88%
ENERGIA	SERVICIO MEDICO	50.512.805,95	46.615.371,07	3.897.434,88	8%
ENERGIA	CLINICAS	15.790.216,75	13.012.786,74	2.777.430,01	21%
ENERGIA	LABORATORIOS	11.963.660,78	9.705.334,18	2.258.326,60	23%
ENERGIA	REUTERS	5.792.107,70	4.190.559,32	1.601.548,38	38%
ENERGIA	IMPRES. Y REPRODUCCI	3.806.073,79	2.526.852,97	1.279.220,82	51%
ENERGIA	CURSOS Y MATRICULAS	22.792.096,90	21.751.093,41	1.041.003,49	5%
PORTLAND	ALQ/ARRENDAMIENTOS	10.094.760,73	9.055.423,38	1.039.337,35	11%
PORTLAND	LIMPIEZA Y LAVANDERI	624.136,63	30.253,11	593.883,52	1963%
PORTLAND	SERV CONTRAT.P/OPER	(10.531,00)	(319.221,61)	308.690,61	-97%
PORTLAND	HONORARIOS-OTROS	5.222.363,90	4.929.898,08	292.465,82	6%
PORTLAND	CURSOS Y MATRICULAS	6.178.860,81	5.976.278,74	202.582,07	3%
ORDENES	PERS.CONTR.VARIOS	13.888.881,22	13.747.869,43	141.011,79	1%
ORDENES	REPARACIONES	180.493,00	111.432,10	69.060,90	62%
PORTLAND	LICENCIAS Y CONSULTO	65.100,00	208,89	64.891,11	31065%
ENERGIA	GTOS. REPRESENTACION	1.580.330,95	1.528.300,23	52.030,72	3%
PORTLAND	INSPECC.INDEPENDIENT	18.752,00	-	18.752,00	
ENERGIA	SERV CONTRAT.P/OPER	19.954,00	2.448,44	17.505,56	715%
PORTLAND	CLINICAS	(1.219,87)	(138,23)	(1.081,64)	782%
PORTLAND	UNIPERSONALES S.MEDI	(1.324,75)	(29,72)	(1.295,03)	4357%
PORTLAND	HONORARIOS	(3.406,25)	766,99	(4.173,24)	-544%
PORTLAND	LABORATORIOS	(4.277,13)	-	(4.277,13)	
PORTLAND	GTOS. REPRESENTACION	-	25.017,00	(25.017,00)	-100%
PORTLAND	IMPRES. Y REPRODUCCI	5.668,90	31.464,20	(25.795,30)	-82%
ENERGIA	CARGA Y DESCARGA CEM	-	26.850,00	(26.850,00)	-100%
PORTLAND	SERV CONTRAT.Esp.WEB	333.096,55	382.015,05	(48.918,50)	-13%
ENERGIA	OXIGENOTERAPIA	808.382,58	863.705,26	(55.322,68)	-6%
ENERGIA	AFILIACIONES	(69.373,49)	-	(69.373,49)	
ORDENES	LIMPIEZA Y LAVANDERI	-	148.839,75	(148.839,75)	-100%
PORTLAND	CARGA Y DESCARGA CEM	50.865.343,76	51.031.923,09	(166.579,33)	0%
PORTLAND	REP.MAQ.EQ. OFICINA	29.527,14	212.214,70	(182.687,56)	-86%
ORDENES	OTROS	10.282.355,32	11.652.506,61	(1.370.151,29)	-12%
ENERGIA	OTROS DE SERV.MEDICO	8.616.320,44	10.551.521,20	(1.935.200,76)	-18%
ENERGIA	UNIPERSONALES S.MEDI	6.060.783,51	9.448.824,67	(3.388.041,16)	-36%
ENERGIA	Mutualismo Interior	14.222.073,89	18.551.939,45	(4.329.865,56)	-23%
PORTLAND	REPARACIONES	3.296.687,31	8.079.776,29	(4.783.088,98)	-59%
PORTLAND	Serv.contr.consult	13.635.397,12	20.597.275,74	(6.961.878,62)	-34%
ENERGIA	LICENCIAS Y CONSULTO	15.573.524,39	25.986.443,62	(10.412.919,23)	-40%
PORTLAND	SERV CONTRAT.P/MANT	12.718.874,22	23.539.581,81	(10.820.707,59)	-46%
		1.848.824.300,47	1.344.987.597,04	503.836.703,43	

El Gerente de Servicios Compartidos de ANCAP, economista Huber Arbildi en su comparecencia a la comisión investigadora señaló:

“Los gastos con variaciones más relevantes son, por su orden: servicios contratados para la operación, servicios contratados para reforzar el

mantenimiento de las plantas y áreas logísticas. Estos puntos, que explican más de la mitad de la variación del rubro en relación al año anterior, se deben a exigencias de la reaseguradora para incrementar el ritmo de reparación de los tanques receptores de crudo y los derivados, y en menor medida también al impacto por unidad de medida de los consejos de salarios, ya que los sueldos aumentaron más que la inflación.”

“Entre los servicios contratados para la operación, los conceptos más relevantes son los servicios de vigilancia –se ha dado un aumento en gastos de vigilancia por las nuevas instalaciones que tiene la empresa–, además de lo salarial. También hay contrataciones extraordinarias, vinculadas a exploración de pozos, estudios de datos sísmicos, gastos relacionados con la emisión de bonos, servicios de asesoramiento para la implementación de la facturación electrónica, contratación de servicios para el mantenimiento del medioambiente, la salud y la seguridad laboral.”

Estas explicaciones se entienden correctas, pero claramente son insuficientes, ya que apenas explican una pequeña porción del aumento. Por ejemplo, las nuevas instalaciones en el área de energía en 2014, no justifican un 64% de aumento en los servicios de vigilancia. Ni siquiera incluyendo los aumentos salariales.

Gastos mayores a \$ 2.500.000

Fue solicitada la información de los proveedores con compras superiores a \$ 2.500.000 entre el 2005 y el 2014. Dicha información tiene también algunos renglones que no se entiende el concepto (por ejemplo proveedor 530, cuyo nombre es “.”).

A partir del análisis de dicha información, surge que los montos gastados en proveedores “grandes” se incrementó en forma importante en monto pero también en cantidad de proveedores. En el año 2005 eran 94 proveedores que facturaron más de esa cifra y en 2014 fueron 242.

En varios casos el aumento entre esos años es más que considerable en varios proveedores e incluso resulta muy llamativo el proceso de crecimiento a lo largo del período. Al final de este capítulo se presentan varios casos en este sentido.

Tercerizaciones

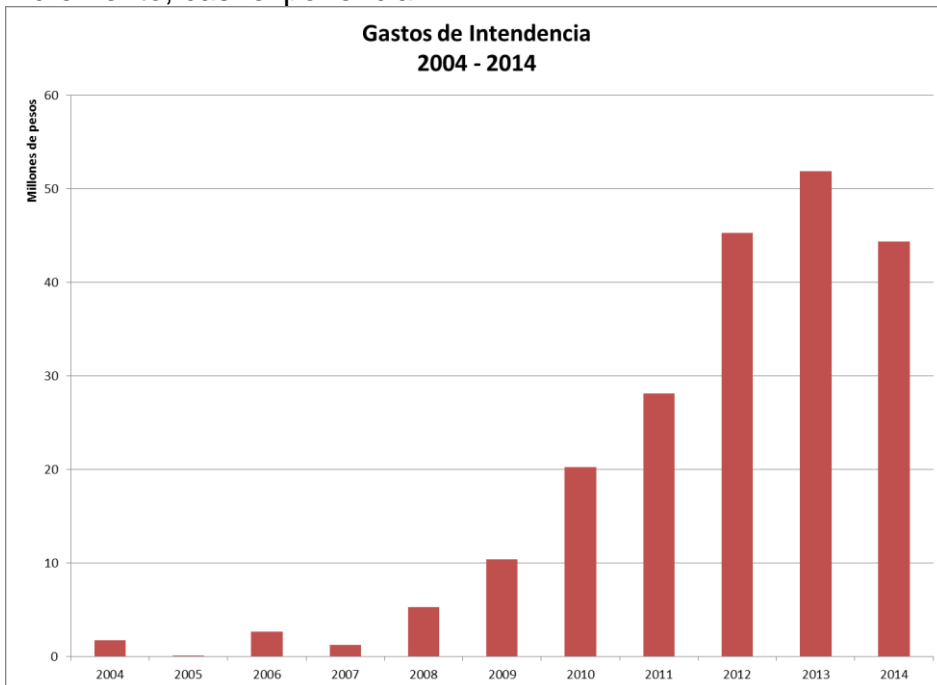
Resulta muy destacada la cantidad de funcionarios tercerizados trabajando para ANCAP. En la información entregada a la comisión se presenta el detalle de estas empresas:

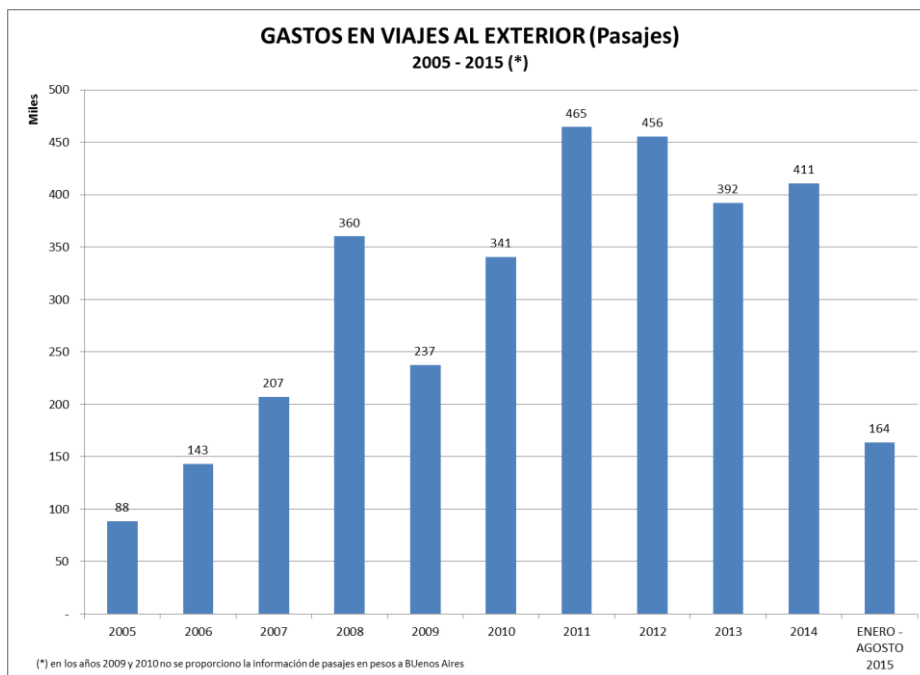
A continuación se presentan algunos casos que se destacan tanto por la cantidad de funcionarios, por el valor unitario de cada funcionario, o incluso por el objeto de la contratación. Esta información surge del archivo enviado por ANCAP a la comisión investigadora sobre el personal tercerizado.

Empresa	Funcionarios	Facturación	Facturación por funcionario	Actividad
AFRECOR S.A.	3	39.325.742	13.108.581	Limpieza de tanques y otros en refineria
CONAMI LTDA.	30	30.481.353	1.016.045	Reparaciones y obras civiles en refineria
CSI INGENIEROS S.A.	3	6.000.000	2.000.000	Consultoria de Ingenieria
DESA LIMITADA	91	52.070.726	572.206	Diversos: Albañil, Mecanico, Administrativo, Limpieza, Maquinista, Areas Verdes y muchos mas
ENDUMAR S.A.	13	72.798.000	5.599.846	Mantenimiento cañerías, oleoducto, esferas
NOBLEKIT S.A.	24	73.357.128	3.056.547	Trituración caliza, laboratorio, administrativo, ensacado de cemento, atención telefonica, etc
TURBOFLOW URUGUAY S.A.	36	270.413.685	7.511.491	Mantenimiento de tanques , Herrería y calderería

Otros gastos

La información recibida por la comisión de otros aspectos presenta los mismos patrones de crecimiento. A continuación se presentan los gastos de intendencia y los gastos en pasajes al exterior que implicaban importes muy menores al inicio del período, pero en el transcurso de los años tienen un muy fuerte incremento, casi exponencial.





Empresa de consultoría ATS – Matriz

Dentro de este proceso de contrataciones, resulta importante destacar la creación por parte de ANCAP de una empresa dedicada a la consultoría.

Del análisis del material brindado a la comisión se desprende la creación de una consultora denominada Asistencia Técnica y Servicios (ATS). Dicha empresa adopta una forma de derecho privado ya que es una sociedad anónima.

La composición accionaria de la sociedad es en 99% ANCAP y un 1% de DUCSA. Su principal cliente es ANCAP, aunque le hizo una consultoría a OSE. Es sabido, el debate que existe, cuando el Estado al prestar una determinada actividad pasa a formar sociedades escapando al derecho público. Esta situación, podemos decir que es habitual y notoria en la empresa ANCAP.

Frente a esta realidad se ha dicho que “la supuesta huida al Derecho privado no es, en realidad, sino una huida del Derecho” (1) ya que “se trata de escapar de todo un ordenamiento, en concreto, huir de la legislación de contratos del Estado, del ordenamiento jurídico en materia de selección, promoción y control del personal, y enajenación de bienes” (2). (1) José Manuel SALA ARQUER - “Huida al Derecho privado y huida del Derecho”, en Rev. Española de Derecho Administrativo (Civitas, Madrid, 1992), No 75, pág. 399. (2) José Luis VILLAR PALASÍ - “Tipología y Derecho estatutario de las entidades instrumentales de las Administraciones públicas”, en A.A.V.V. - “Administración instrumental. Homenaje al Profesor Manuel Francisco Clavero Arévalo” (Civitas, Madrid, 1994), tomo I, págs. 164 y 165. Citas del Prof. Carlos E. Delpiazzo en El Derecho Administrativo, 50 años después de la obra de Sayagués Laso, pág 93.-

Ahora bien, podría discutirse la creación de sociedades a fin de que gestionen bajo el derecho privado por razones económicas entre otras, pero en el caso que nos ocupa que es la creación de una consultora – cuyo dueño es ANCAP- para que brinde un servicio de asesoramiento al propio ente, demuestra la propia impotencia del organismo para actuar.

Realmente no se entiende que una empresa pública cree una sociedad anónima para que cumpla una tarea que el propio organismo debe desarrollar. El propio derecho público nos brinda diferentes herramientas jurídicas para contratar a aquellas personas que por su idoneidad entendemos necesarias. La situación planteada que agrede una vez más al principio de buena administración, concepto este que integra el concepto de irregularidad.

Hasta su asunción como Director de ANCAP propuesto por el Frente Amplio en mayo de 2015, el Gerente General de ATS, fue el ingeniero Fernando Acuña

Compra del Edificio para el Servicio Médico

En el 2008, ANCAP compró un edificio en el centro de Montevideo para mudar el Servicio Médico que hoy está instalado en el séptimo piso del edificio central por un importe de USD 1.670.700.

Resulta difícil de entender esta compra cuando en los años anteriores el gobierno implementó el Sistema Nacional Integrado de Salud, que implica la eliminación de los servicios médicos existentes en las empresas públicas.

Desde la fecha de compra del edificio no se ha hecho ninguna mejora, manteniéndose en el estado original que no es bueno. Si ha sido necesario hacer reparaciones en edificios linderos por problemas de filtraciones y similares. El edificio se encuentra vacío y se mantiene un servicio de seguridad.

No fue posible consultar esto al Gerente de Servicios Generales, Javier Cousillas, quien no concurrió a la convocatoria de la comisión investigadora.

Ejemplo de proveedores con diversos comentarios

Por varios elementos, resulta claro el comportamiento de ANCAP y sus subsidiarias de tener un muy importante aumento de costos en casi todas las áreas. El análisis de algunos proveedores ayuda a ejemplificar este comportamiento. Se podrían incluir varios más, pero se reitera se escogieron algunos ejemplos que resultan representativos de los comportamientos señalados en el período 2005 – 2014 y plantean a su vez algunas interrogantes en la conveniencia de las contrataciones:

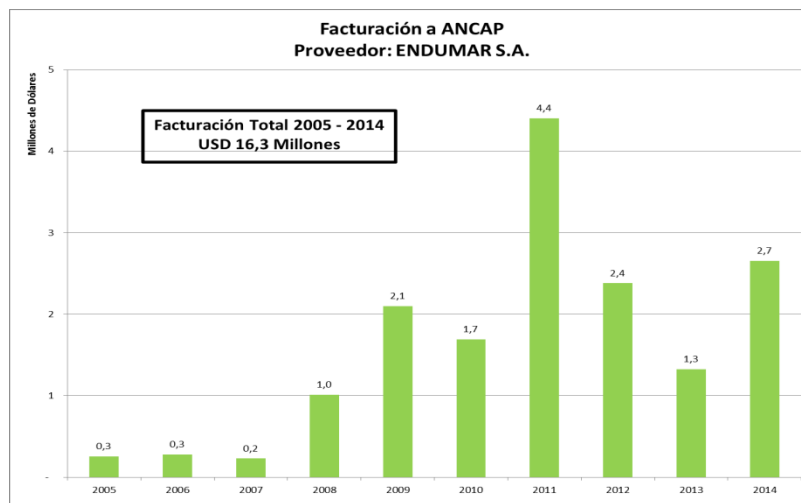
Endumar SA

La empresa Endumar SA es una empresa metalúrgica que en el período analizado facturó a ANCAP 16,3 millones de dólares.

Mantiene el patrón de crecimiento general con un incremento muy fuerte en los últimos años

Según surge de la información recibida era una empresa que en 2005 realizaba tareas de pintura y reparación de azoteas para ANCAP. En 2014 hizo trabajos como metalúrgica como mantenimiento de oleoductos, mantenimiento de esferas.

Tiene 13 personas, trabajando como tercerizados para ANCAP, en tareas varias de mantenimiento.



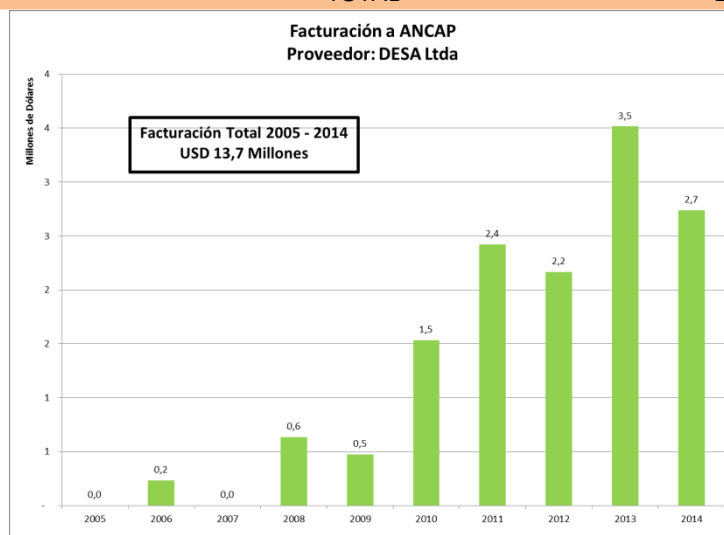
Desa Limitada

Desa Limitada es una empresa proveedora de personal tercerizado a ANCAP, que facturó 13,7 millones de dólares entre 2005 y 2014.

Tiene 91 funcionarios trabajando para ANCAP, abarcando todo tipo de oficios, Albañiles, Mecánicos, Administrativos, Personal de Limpieza, Maquinistas, Mantenimiento de Áreas Verdes y muchos oficios más.

En la información enviada por ANCAP a la comisión, solo en el año 2014, figuran 136 contrataciones a esta empresa, la gran mayoría por compra directa.

Tipo de compra	Cantidad de compras
COMPRA DIRECTA AMPLIADA	75
COMPRA DIRECTA POR COMPRAS	23
COMPRA DIRECTA POR EXCEPCIÓN	19
LICITACIÓN ABREVIADA C/PLIEGO	6
LICITACIÓN PÚBLICA	13
TOTAL	136



Ermal

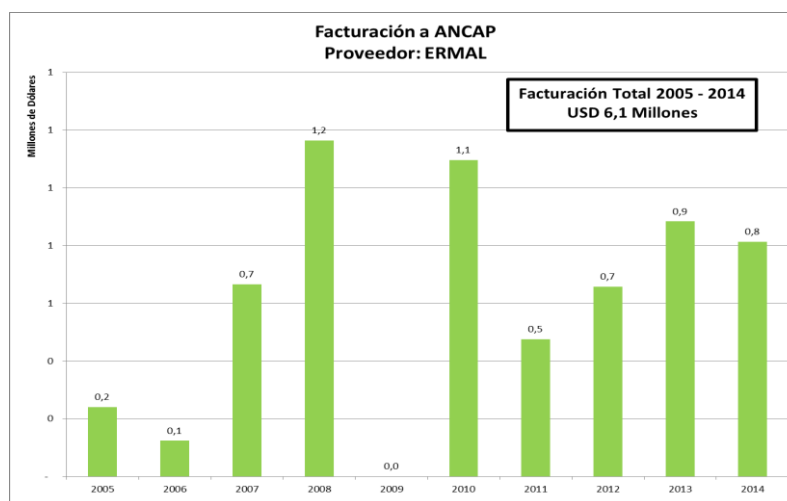
Esta empresa ha sido contratada por ANCAP para la realización de pozos de exploración por distintas áreas de la empresa. A continuación se detallan las contrataciones realizadas y sus respectivas ampliaciones:

Fecha	Expediente	Resolución	Objeto	Moneda	Importe	Resol. Ampliación	Fecha Ampl	Moneda	Importe
14/06/2010	240297	Res (SC) 072/2010	Carbon en Cerro Largo	USD	450.000	Res (SC) 011/2015	04/02/2015	USD	450.000
19/12/2012	243083	Res (SC) 343/2012	Calizas	\$	12.127.500	Res (SC) 027/2014	14/03/2014	\$	6.063.750
06/04/2010	240289	Res (SC) 041/2010	Calizas	\$	9.176.000		18/01/2011	\$	9.176.000
15/05/2012	242552	Res (SC) 057/2012	Testigos Corona (Pepe Nunez)	USD	633.445	Res (SC) 090/2013	01/07/2013	USD	633.445

De este proveedor se destaca que ha sido cuestionado públicamente la vinculación de uno de los dueños, el señor Mario Torterolo, con el señor Hector De Santa Ana, Gerente de Exploración y Producción de ANCAP y con el señor Gerardo Veroslavsky, también geólogo y familiar de De Santa Ana.

El 13 de octubre de 2015, el periodista Carlos Pelaez comparece ante la comisión investigadora, donde comenta la que ha sido su denuncia pública, respecto a las relaciones comerciales entre las tres personas mencionadas, aportando diversos elementos de prueba de sus dichos. Incluye además en las relaciones comerciales al señor Ernesto Pesce, también Gerente de ANCAP.

En su comparecencia a la comisión investigadora el 27 de noviembre de 2015, el señor De Santa Ana, reconoció la existencia de conocimiento entre las tres personas involucradas, aunque siempre aclara que son relaciones estrictamente profesionales entre las tres personas.



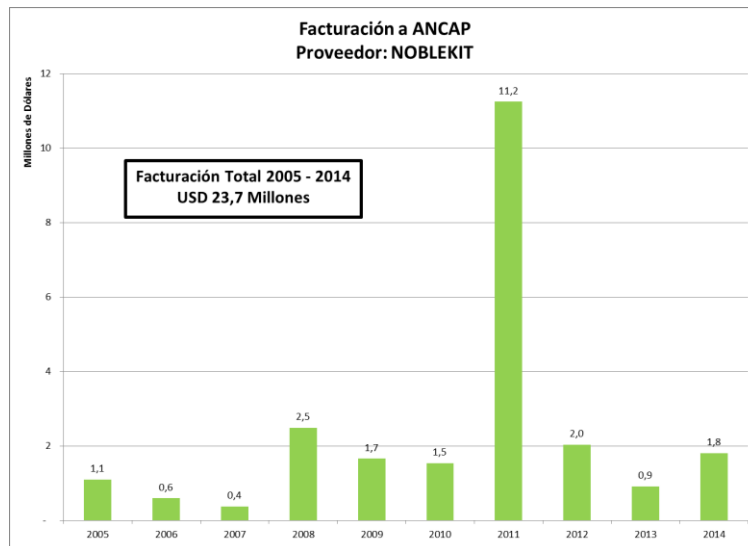
Al comparecer el Dr. Leonardo Bianchi, el 13 de octubre de 2015, se le solicita que envíe los expedientes de las investigaciones del caso. Son enviadas a la comisión las investigaciones que se hicieron sobre el asunto varios años atrás. Respecto a la investigación realizada en 2015 no se recibió ninguna información.

Noblekit

Esta empresa resulta un buen ejemplo de las tercerizaciones en el negocio de Portland. Ha facturado a ANCAP 23,7 millones de dólares en los últimos diez años.

En la información figura que presta servicios de trituración, de ensacado, de carga de tolvas, transporte, de laboratorio, pero también brinda a ANCAP auxiliares administrativo, telefonistas.

A la fecha de la información recibida, contaba con 24 funcionarios trabajando tercerizados para ANCAP.



Tramaco SA

La empresa Tramaco SA fue contratada por ANCAP según figura en los cuadros recibidos en la comisión en concepto de fletes marítimos.

Según consta en la Memoria Anual 2012, el objeto fue “la contratación en modalidad time charter por un período de dos años del buque de bandera Uruguay Bluefin para el aprovisionamiento de productos refinados desde el almacenamiento flotante...”

En 2012 se contrató a Tramaco por USD 13.800.000 y en 2014 por USD 18.887.000

Este gasto ha incluido fletes, pero también estos importes corresponden a gastos pagados por tener el barco esperando, siendo utilizado como un depósito flotante, en casos que no era posible descargar el combustible en tierra.

El propio sindicato de ANCAP, ha señalado este gasto. “Otra empresa que también está contratada por Ancap es Tramaco S.A. (Christophersen) y PETROBRAS. **Esto insuma otro gran gasto para Ancap.**” (sic) (La Antorcha, N°23, Junio de 2015 – Publicación de Federación Ancap)

El 19 de octubre de 2012, se anunciaba el acuerdo entre Tramaco y ANCAP (Espectador Negocios, 19/12/2012)

“Importante acuerdo entre Tramaco y Ancap

Tramaco S.A presenta al mercado nacional su nuevo buque tanque BLUEFIN, de bandera uruguaya, que trabajará para Ancap transportando combustibles e hidrocarburos. Ambas empresas firmaron un acuerdo “time charter”, de dos años con opción a tres.

“Bluefin” fue construido en China tiene un costo de 26 millones de dólares y entre sus características se destaca la última tecnología en su equipamiento y maquinaria además de proteger al medio ambiente, lo que va a permitir a la marina mercante nacional comenzar una nueva era en la navegación.

El Buque Tanque “Bluefin” tiene 144 metros de eslora, y 23 metros de manga, que permite transportar aproximadamente 17.000 toneladas de producto, distribuida en sus 12 tanques, los cuales están equipados para que en solo 24hs, automáticamente los tanques, queden lavados, para inmediatamente poder cargar diferentes tipos de productos, nuevamente.

Un total de 28 profesionales entre tripulantes y otros técnicos están dedicados a mantener el buque operativo de manera segura e ininterrumpida.

El acuerdo firmado asegura la fuente laboral de funcionarios uruguayos que han sido capacitados y certificados para operar y maniobrar este tipo de buque. Autoridades de Ancap y de Tramaco realizarán el lanzamiento oficial este viernes 19 de octubre a las 11.30 hs en el Salón de Eventos de Rara Avis.”

3. Irregularidades constatadas

Las siguientes son las irregularidades constatadas:

1	Excesivo gasto en materia de contrataciones el que aumenta en forma considerable año a año.
2	Se agrede nuevamente el principio de buena administración.

4. Documentación analizada

Planillas auxiliares con información recibida de ANCAP, respecto a compras, tercerizaciones, proveedores, obras, viajes y otros gastos.

Contratos con Ermal SA

Investigaciones administrativas referidas al señor Hector De Santa Ana. (no se recibió la más reciente)

Expediente 239249 sobre la compra del edificio para el Servicio Médico

Procedimiento de compra de pasajes al exterior

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Hubert Arbildi	Gerente de Servicios Compartidos
Juan Romero	Gerente de Negocio Portland

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Javier Cousillas	Gerente de Servicios Generales
Gerardo Marcelli	Gerente de Negocios Diversificados

CAPITULO 9

Trafigura

1. Introducción

Durante los años 2010 y 2011 se realizó la llamada “Operativa Trafigura”, que ha sido motivo de fuertes cuestionamientos tanto en Uruguay como en Ecuador.

Esta operativa consistía básicamente en la realización de operaciones de compra de crudo a la empresa estatal ecuatoriana Petroecuador y operaciones de venta de productos terminados a la misma empresa. Para esto se realizaban operaciones llamadas de “backing” con la empresa Trafigura. Por cada operación con Petroecuador había una operación espejo con Trafigura.

La utilidad de ANCAP era una diferencia entre ambas operaciones de 0,10%.

De la lectura del expediente aparece como primer antecedente un correo del 9 de diciembre de 2009, del señor Nicolás Simian, Gerente de Trafigura, a Nunzia Spagna, Gerente de Comercio Exterior de ANCAP, donde le ofrece desarrollar este negocio, comentando que podía incluso generar ingresos para ANCAP.

El 26 de enero de 2010, se firman los contratos con Petroecuador y ya desde ese mes se comienzan a realizar operaciones de intermediación.

Los contratos con Trafigura se firman recién el 26 de agosto de 2010. Durante esos ocho meses de 2010 **se operó sin contrato entre ANCAP y Trafigura.**

El total de operaciones realizadas entre ambas partes fue por unos 5.000 millones de dólares en el período comprendido entre enero de 2010 y enero de 2012. Durante el período sin contrato con Trafigura se hicieron operaciones por más de 700 millones de dólares.

Independientemente de la utilidad por la que ANCAP haya realizado esta operación, cabe preguntarse la razón por la que las otras empresas deciden hacer esta operación.

Hay elementos contradictorios en las razones de Petroecuador. Las autoridades ecuatorianas negaron conocer que ANCAP hacía estas operaciones para un tercero (Trafigura). Desde ANCAP sin embargo se ha dicho que Petroecuador conocía la operativa completa, ya que era imposible que ANCAP refinara tal cantidad de crudo.

De todas formas, la principal razón de todo este negocio, parece estar en las motivaciones económicas de Trafigura, quien obtendría importantes utilidades de este negocio. La compra de crudo ecuatoriano se haría a precios muy inferiores al mercado.

Esta compra a precios por debajo del mercado se obtiene precisamente por un convenio con una empresa estatal como ANCAP, lo que permite no hacer procedimientos abiertos de mercado sino fijar precios de común acuerdo. En los expedientes constan correos electrónicos donde se fija el precio en algunas operaciones donde no aparece ningún criterio técnico ni de mercado para dicha fijación. De haberse realizado una operación directa entre Petroecuador y Trafigura, los precios debieron ser de mercado.

Esta actividad fue objeto de investigación en el parlamento ecuatoriano y se estima que las utilidades obtenidas por Trafigura fueron del orden de los 200 millones de dólares.

Estimaciones realizadas para este informe, en base a la información recibida por la comisión investigadora, da una diferencia del precio cercana a los 9 dólares por barril, que lleva a que la utilidad sea similar a la calculada en los informes ecuatorianos.

A partir de estos elementos surgen las siguientes interrogantes:

- Si la actividad realizada era una actividad que ANCAP podía realizar.
- Si en caso que pudiera realizarla, era necesario solicitar autorización al Poder Ejecutivo.
- Si ANCAP podía haber realizado operaciones con Trafigura sin firmar un contrato.
- Si dado el contrato firmado con Petroecuador, ANCAP no debió haber realizado un procedimiento competitivo para definir con que empresa realizar la operativa de intermediación.
- Si es correcto que las firmas de los contratos, tanto con Petroecuador como con Trafigura, sean realizadas antes que el directorio de ANCAP, apruebe las actuaciones, dada la importancia del negocio. Se actuó con resoluciones de presidencia urgentes, hechas previamente.
- Por qué en un negocio de esta importancia, no se formalizaron las reuniones establecidas en el contrato con PETROECUADOR, como se reconoce en el correo del 27.4.2011 de la Gerente de Comercio Exterior Ing. Nuncia Spagna, que obra en el expediente 241079.
- Cómo es posible que en el expediente 240368-1, se presentan correos electrónicos entre la Ing. Spagna y el Sr. Nilsen Arias de Petroecuador (con copia a la Sra. Mercedes Vaz) donde se acuerda el diferencial para una de las compras sin figurar ninguna clase de criterio para la determinación del mismo.

2. Detalles del capítulo

Texto de la denuncia original a la comisión investigadora

Con fecha de 26 de enero de 2010, ANCAP y Petroecuador, suscribieron un llamado Convenio de Intercambio de Hidrocarburos, que comenzó a operar estratégicamente el 2 de marzo de 2010, un día después de la asunción de José Mujica como Presidente de la República.

El presidente de Ecuador, Rafael Correa, se encontraba en Uruguay por esas fechas, habiendo participado de la asunción de Mujica, por lo que el 2 de marzo participó del primer embarque de hidrocarburos enviados por Ecuador, descargado en Uruguay en la Terminal del Este de ANCAP, en José Ignacio.

El citado convenio expresaba que la empresa petrolera andina proveyera de hidrocarburos a la uruguaya, a cambio de que ésta última lo refinara y lo devolviera a Ecuador en combustibles y derivados.

En declaraciones de la prensa recogidas en José Ignacio, el presidente de Ecuador señaló: “ecuador produce petróleo pero no tiene capacidad de refinación. Caímos en el gravísimo error de exportar crudo, incluso vendiéndoselo a los intermediarios que seguramente se lo vendían a Uruguay, seguramente con una comisión, para importar derivados también de intermediarios”.

“Regalábamos nuestros dineros a las transnacionales y a los intermediarios”, continuó.

Posteriormente, y a espaldas del gobierno de Ecuador, ANCAP realizó la intermediación de petróleo, absolutamente en contra de las declaraciones de Correa.

En el mismo año, ANCAP suscribió otro convenio, esta vez con Trafigura, una empresa holandesa dedicada al trading de petróleo y combustible. Según medios internacionales, la firma se vio envuelta en episodios de corrupción en varios países, como Jamaica, Venezuela, México y Ecuador. A propósito, Correa había calificado a la misma empresa como “mafiosa”.

Así pues, el contrato entre ANCAP y Trafigura implicaba que la firma holandesa hiciera la intermediación entre las dos empresas estatales, la uruguaya y la ecuatoriana. Es entonces que, de los 16 millones de barriles de petróleo que deberían haber llegado a Uruguay, solamente se recibieron 720 mil en la planta de La Teja, habiéndose vendido el resto a la empresa holandesa, que colocó el petróleo en petroleras de Estados Unidos.

Ello motivó la reacción del presidente Correa, que resolvió cancelar el convenio, declarando en una cadena de radio y televisión de su país, que “es cierto que (en cuanto a ANCAP) la idea era darle nuestro petróleo y que ellos lo proceses y nos den derivados. Eso sólo se hizo en dos embarques y después (ANCAP) empezó a intermediar nuestro petróleo”. “De hecho, con ANCAP ya no vamos a renovar ese contrato porque la idea era darle nuestro petróleo para que refine” sostuvo.

Se debe destacar el impacto negativo que significó la incursión en negocios de triangulación en el exterior, que si bien dejaron una ganancia, erosionaron la imagen de la empresa que se viene cimentando desde hace más de 80 años, además de ser cuestionable realizar actividades de trading con un petróleo obtenido a través de acuerdos entre estados.

Toda esta evidencia deja las suspicacias de cuál fue la verdadera razón para realizar un negocio que no es el negocio central de ANCAP, por un pequeño margen, permitiendo que un tercero recibiera una millonaria ganancia y ponga en riesgo el prestigio bien ganado de ANCAP.

Debemos subrayar las declaraciones al semanario *Búsqueda*, del director Carlos Camy en el tema:

“Preocupado por la bola de nieve que se iba armando, Camy hizo dos planteos en el Directorio de ANCAP. El primero, en febrero de 2011; el segundo, en diciembre del mismo año.

*Según información en poder de **Búsqueda**, Camy planteó ya en febrero*

que si ANCAP quería tener el respaldo de un broker global para actividades de trading, debía llamar a competencia a los principales actores mundiales en el rubro y no adjudicar directamente a Trafigura los negocios.

Las gerencias de ANCAP vinculadas a estas actividades respondieron negativamente al planteo de competencia.

Camy exigió un proceso “transparente e incuestionable” y recordó los antecedentes non sanctos de Trafigura en negocios con petroleras de otros países.

El ex director blanco preguntó si Petroecuador conocía formalmente la operación ANCAP-Trafigura y si el presidente José Mujica y el Ministerio de Industria estaban al tanto de la triangulación Petroecuador-ANCAP-Trafigura.

Pero en diciembre de 2011, ya con el anuncio público de Correa de dejar el contrato con Uruguay a un lado debido a la conducta de ANCAP, Camy dijo verse forzado a presentar ante el Directorio su “posición política inequívoca” sobre las operaciones de trading de ANCAP.

Camy le dio la razón al presidente de Ecuador y estimó que era evidente que no se había cumplido con el contrato con Petroecuador en cuanto a la refinación del crudo ecuatoriano cuando sólo dos embarques (uno en marzo de 2010 y el otro en junio de 2011) llegaron a Uruguay. La preferencia fue para la comercialización del resto por parte de Trafigura durante prácticamente dos años, señaló.

El ex director se mostró alarmado por el volumen de los negocios entregados a Trafigura. Recordó que en 2010, hubo operaciones por U\$S 1.400 millones bajo el contrato con Petroecuador, cuando todos los ingresos operativos netos de ANCAP ese año llegaron a U\$S 2.040 millones. Y, en 2011, las operaciones bajo el convenio con Ecuador viabilizadas mediante Trafigura alcanzaron a U\$S 5.000 millones: “más del doble de las ventas netas de ANCAP en el año 2010”.

Camy preguntó “por qué ANCAP se avino a hacer esta operación” e interrogó si “realizar actividades de trading está dentro de los cometidos de ANCAP”.

Adelantándose a los tiempos, el ex director blanco auguró que “inevitablemente surgirá la pregunta a nivel de los legisladores y de la opinión pública sobre con quiénes y bajo qué procedimiento ANCAP trianguló el crudo ecuatoriano y adquirió los refinados para suministrarle a Ecuador”.

Camy habló sobre los “riesgos de este tipo de operaciones” por las posibles implicancias de corrupción que podían traer aparejadas (citó los casos de Jamaica y México) y, con otra pregunta, fue directo al grano: “¿Trafigura podría haber accedido casi directamente al crudo ecuatoriano como lo hizo a través de ANCAP o se tendría que haber presentado a una licitación con otros competidores?”

El inicio del negocio y la firma del contrato con Petroecuador

El primer antecedente que figura en expediente del negocio con Trafigura y Petroecuador es un correo electrónico que envía el señor Nicolás Simian, Gerente de Trafigura, a Nunzia Spagna, Gerente de Comercio Exterior de ANCAP el 9 de diciembre de 2009. (Surge a partir de

negociaciones con dicha empresa para resolver unas partidas de gasoil sobrante de ANCAP)

“Estimada Nunzia, estamos trabajando en el tema de entregar un volumen de gas oil en Ecuador por cuenta de ANCAP y a la vez cancelar el cargo de gas oil comprometido para La Teja durante el mes de enero 2010. Según comentado vemos potencial en esta solución la cual queremos desarrollar con Uds. viendo eventualmente algo un poco más largo que permita incluso una fuente de ingreso para ANCAP y no solo una cancelación por el cargamento de gas oil. Petroecuador tiene actualmente contratos "marco" con otras Empresas Petroleras Estatales donde intercambia productos / crudo de acuerdo a programas mensuales que se van concretando de acuerdo a los requerimientos y disponibilidades de cada una de las partes. En línea con esto es que vemos potencial en que ANCAP desarrolle esta alternativa con el "Backing" de Trafigura en cuanto a la entrega de productos estando en todo momento ANCAP protegido por medio de un contrato back to back y libre de cualquier riesgo que implique esta eventual operación.”

El siguiente antecedente que figura en el expediente es una carta del señor José Larocca, Director de Trafigura, enviada el 19 de enero de 2010 al presidente de ANCAP de la época, el señor Germán Riet. En dicha nota aseguraba que esa empresa firmaría contratos “espejo” a los que ANCAP firmaría con Petroecuador.

Luego de esto, el 25 de enero de 2010, la Gerencia de Comercio Exterior de ANCAP, elevó un proyecto, proponiendo la firma del convenio con Petroecuador. Ese mismo día, el Presidente de ANCAP, Germán Riet, por resolución urgente aprueba la firma.

El 26 de enero de 2010 se firma el convenio por parte del Presidente de ANCAP, Germán Riet.

El 28 de enero de 2010 se pone a consideración del directorio de ANCAP la ratificación de lo actuado por el presidente, lo que es aprobado.

Según consta en el Acta 7565 del directorio de ANCAP del 18 de febrero de 2011 el director Carlos Camy realizó una exposición escrita referida al negocio de trading que entregó al Sr. Presidente del ente Raúl Sendic y se acordó una reunión con los responsables de la gerencia de Comercio Exterior.

El 29 de Diciembre de 2011 el director Carlos Camy, según consta en el acta 7604 reitera nuevamente su posición respecto del negocio de intermediación y solicita que los integrantes del cuerpo materialicen sus posiciones respecto al mismo. Luego de la exposición el directorio resuelve encomendar a la gerencia de servicios compartidos (servicios jurídicos) el inicio de las acciones tendientes a formalizar las denuncias de los contratos con Trafigura y Petroecuador.

La firma del contrato con Trafigura

El contrato con Trafigura sin embargo no fue firmado en el mismo momento.

En el expediente 241079, surge de un correo de Clara Wilson, funcionaria de Trafigura, que “los contratos siguen progresando de forma muy satisfactoria”, pero le pide a Nunzia Spagna que le envíe los contratos firmados, ya que los auditores se los están reclamando.

En ANCAP se revisan los textos y se firman los convenios con Trafigura recién el 26 de agosto de 2010. El contrato es firmado por el presidente de ANCAP, Raúl Sendic. Entre enero de 2010 y agosto de 2010 se operó sin tener un contrato firmado.

La operativa entre 2010 y 2012

Entre enero de 2010 y enero de 2012 se realizaron 168 operaciones por un monto superior a los USD 4.900 millones.

Solo 2 de estas operaciones tuvieron como destino la refinería de La Teja.

PRODUCTO	CANTIDAD DE OPERACIONES	MONTO
CRUDO ORIENTE	70	2.437.232.152
DIESEL	12	258.428.727
DIESEL PREMIUM	4	108.100.008
GAS OIL	10	181.959.150
GASOLINA EXTRA	16	319.484.977
NAFTA ALTO OCTANO	6	133.297.429
NAFTA BAJO OCTANO	4	75.217.596
NAO	46	1.387.913.529
	168	4.901.633.566

Esta operativa dejó para ANCAP una utilidad de USD 5.787.141

A esto deben agregarse 15 operaciones de compra de gasoil bajo la cláusula quinta del contrato por algo más de USD 393 millones, que dejaron de utilidad a ANCAP, USD 449.611 y 2 operaciones de butano y propano que se comentan más adelante.

El contrato de GLP

La siguiente denuncia fue realizada ante la Asamblea Nacional de Ecuador por el legislador José Clever Jimenez y su asesor Fernando Villavicencio.

Trafigura tenía un contrato de provisión de Gas Licuado de Petróleo (GLP o Super Gas), con FLOPEC (Empresa estatal ecuatoriana), para a partir de noviembre de 2009, entregar el GLP con un diferencial de precio de USD 73.

Desde diciembre de 2010, Trafigura comenzó a notificar la “imposibilidad” de cumplir con el contrato debido a un incremento del precio del gas y un supuesto aumento de los costos de importación. Se le aplicaron todas las multas y se ejecutaron las garantías en mayo de 2011, luego de lo cual incluso se presentó denuncia penal ante la Fiscalía General del Estado.

En abril de 2011, Petroecuador (en ese momento a cargo de las importaciones de GLP en Ecuador), hizo un llamado a ofertas a empresas estatales para la provisión de dicho combustible. Uno de los ganadores de dicha oferta fue ANCAP, quien ofertó un diferencial de USD 220 más un adicional de USD 40 de almacenaje. Es decir cobró USD 187 más que el contrato anterior. Esto multiplicado por el volumen no entregado anteriormente (369.000 toneladas) implica un perjuicio para el Estado Ecuatoriano de USD 69 millones.

Este embarque, como es previsible, viene desde la empresa Trafigura.

En la información recibida por la comisión investigadora figuran los embarques enviados por Trafigura a ANCAP.

Embarques LPG en el marco del Acuerdo de Intercambios ANCAP - TRAFIGURA Cláusula 5°												
PRODUCTO	VENTANA	PRECIO	BUQUE	B/L	TONELADAS	USD/Ton.	MONTO (USD)	MONTO (USD)	FEE (US\$)	PUERTOS	N° REF BROU PAGO	FECHA DE PAG
PROPANO	ABRIL 22-27	C1 US NONLDMKENT BELLY - Base + 210.50 USD/m	JENNY N	15-abr11	23.728.231	1.047,4960	24.855.203,33	24.855.203,33	47.456,46	PANAMA	304.021.555.492.575,00	08-06-11
BUTANO	ABRIL 22-27	C4 US NONLDMKENT BELLY - Base + 210.50 USD/m	JENNY N	15-abr11	8.775.223	1.136,0900	9.969.443,10	9.969.443,10	17.550,45	PANAMA	304.021.555.492.575,00	08-06-11
									65.006,91			

La venta de ANCAP a PETROECUADOR de este producto fue por un importe de casi USD 35 millones e implicó una comisión de USD 65.006,91.

Resulta sorprendente la intervención en un negocio de venta de supergas de un país como Uruguay que importa casi la mitad del supergas que consume internamente.

La pérdida de reputación de ANCAP no se tuvo en cuenta.

La realización de este negocio fue aprobado por una resolución urgente del Presidente de ANCAP N° 355/4/2011 de fecha 24 de Marzo de 2011. Esto fue ratificado por el directorio de ANCAP el 1° de abril de 2011 con el voto negativo del director Carlos Camy, según consta en el acta 7570 que se adjunta.

La reputación de ANCAP

Claramente hacer negocios con Trafigura, donde la multinacional era “backing” de ANCAP, o ANCAP era la fachada de Trafigura, como se quiera ver, no contribuyó a la reputación de ANCAP.

La denuncia que fue mencionada, que realizaron ante la Asamblea Nacional de Ecuador por el legislador José Clever Jimenez y su asesor Fernando Villavicencio deja muy mal parado a ANCAP, demostrando claramente los perjuicios causados al Estado Ecuatoriano.

El informe ante la Asamblea dice lo siguiente (mayúsculas en texto original) *“EN RESUMIDAS CUENTAS EL ESTADO ECUATORIANO ENTREGO AL ESTADO URUGUAYO, SIN LICITACION Y SIN CONTRATO, A TRAVES DE DISPOSICIONES VERBALES, EL MANEJO DE UN NEGOCIO DE 400 MILLONES DE DOLARES, PARA QUE ESTE NEGOCIO A SU VEZ, SEA MANEJADO POR EL TRADER TRAFIGURA.”*

La prensa y la opinión pública ecuatoriana señalaron esta situación de diversas maneras. Estas notas periodísticas son solo muestras.

<http://www.eluniverso.com/2012/03/04/1/1356/acuerdo-ANCAP-sin-mayores-beneficios-petroecuador.html>

<http://www.eluniverso.com/2011/12/30/1/1356/publicacion-especializada-confirma-intermediacion-ANCAP-trafigura.html>

<http://www.eluniverso.com/2011/12/29/1/1356/crudo-vuelve-licitarse-tras-malestar-ANCAP.html>

http://www.búsqueda.com.uy/mailling/notas/1780/nota_ANCAP/

Una explicación de las razones del negocio

La prensa ecuatoriana, citada por Búsqueda, menciona una utilidad de USD 200 millones para Trafigura por operar a través del convenio con ANCAP. El informe ante la Asamblea Nacional de Ecuador calcula unos USD 228 millones.

¿En qué consiste esta operativa? Según se explica, Trafigura podría operar directamente con Petroecuador. ¿Qué razón lleva a incluir a ANCAP en el negocio?. Si Trafigura negocia directamente con Petroecuador debe comprar o vender a precios de mercado con referencias por todos conocidas y en llamados abiertos. En cambio para operar con una empresa estatal como ANCAP (o Petrochina, PDVSA de

Venezuela o PMI de México que hicieron operaciones similares), no debe usar las referencias de mercado. Eso hace que las operaciones tengan diferenciales de precio muy distintos a los que se aplicarían en una operación abierta.

La comparación de los precios aplicados respecto a las referencias del Crudo Oriente publicadas por Platts (plataforma de información del mercado), es la que lleva a los ecuatorianos a calcular esos USD 200 millones.

En el expediente 240368-2 figuran correos electrónicos entre la Gerente de Comercio Exterior de ANCAP, la ingeniera Nunzia Spagna y el Subgerente de Comercio Internacional de Petroecuador, ingeniero Nilsen Arias, donde se acuerda el diferencial de precio para un embarque de Crudo Oriente con entrega del 9 al 11 de junio de 2010. No consta en ningún lugar de los correos, ni en otra parte del expediente el criterio para la fijación del diferencial. Solo hay un intercambio bastante informal de correos entre las partes.

De la información recibida por la comisión investigadora es posible también hacer algunas cuentas.

El Crudo Oriente tiene como características técnicas un API de 24 grados y un nivel de azufre de 1,45%. El crudo Leona que vende Venezuela tiene un API de 25 grados y 1,52% de azufre. Aunque obviamente no son el mismo crudo, tienen características similares.

Con la información recibida por esta comisión, hemos hecho una comparación de algunos precios de compra a Petroecuador de Crudo Oriente con compras hechas a Venezuela por ANCAP de crudo Leona en las mismas fechas (no más de una semana de diferencia)

Producto	Origen	Fecha carga	Fecha descarga	Año carga	Volumen cargado (bbbls)	Monto CFR (USD)	Precio Implícito	Referencia	Precio Crudo Oriente	Diferencia
LEONA 24	VENEZUELA	28-ene-10	13-feb-10	2.010	199.267,00	15.407.166,23	77,32	(1)	67,7580	(9,56)
LEONA 24	VENEZUELA	18-mar-10	09-abr-10	2.010	202.640,00	16.232.878,42	80,11	(2)	75,6350	(4,47)
LEONA 24	VENEZUELA	07-jul-10	23-jul-10	2.010	200.670,00	14.974.223,44	74,62	(3)	66,1700	(8,45)
LEONA 24	VENEZUELA	26-nov-10	16-dic-10	2.010	201.545,00	16.776.867,59	83,24	(4)	80,6170	(2,62)
LEONA 24	VENEZUELA	13-ene-11	30-ene-11	2.011	192.756,00	18.455.113,48	95,74	(5)	84,6290	(11,11)
LEONA 24	VENEZUELA	07-mar-11	22-mar-11	2.011	201.136,00	22.480.714,77	111,77	(6)	98,6740	(13,09)
LEONA 24	VENEZUELA	15-may-11	02-jun-11	2.011	200.861,00	22.427.240,47	111,66	(7)	102,0630	(9,59)
LEONA 24	VENEZUELA	04-jul-11	23-jul-11	2.011	199.065,00	22.569.869,52	113,38	(8)	98,9060	(14,47)
										(9,17)

PRODUCTO	VENTANA	B/L	BBLS	USD/bbl	Referencia	MONTO (USD)	MONTO (USD)	FEE (US \$)	PUERTOS	FECHA DE PAGO
CRUDO ORIENTE	24-26 ENERO	28-ene-10	377.738.090	67,7580	(1)	25.694.778	25.694.778	37.774	US WEST COAST	06-05-10
CRUDO ORIENTE	17-19 MARZO	20-mar-10	338.733.520	75,6360	(2)	25.620.110	25.620.110	33.873	US WEST COAST	06-05-10
CRUDO ORIENTE	01-03 JULIO	3-jul-10	349.519.280	66,1700	(3)	23.127.691	23.127.691	34.952	US WEST COAST	26-08-10
CRUDO ORIENTE	07-09 NOVIEMBRE	7-nov-10	344.411.740	80,6170	(4)	27.785.441	27.785.441	34.441	US WEST COAST	09-02-11
CRUDO ORIENTE	11-13 ENERO	14-ene-11	417.976.210	84,6290	(5)	35.372.909	35.372.909	41.798	US WEST COAST	06-08-13
CRUDO ORIENTE	03-05 MARZO	5-mar-11	398.893.670	98,6740	(6)	39.360.434	39.360.434	39.889	PANAMA	10-06-11
CRUDO ORIENTE	08-10 MAYO	10-may-11	398.730.820	102,0630	(7)	40.696.664	40.696.664	39.873	US WEST COAST	24-06-11
CRUDO ORIENTE	09-11 JULIO	11-jul-11	398.529.660	98,9060	(8)	39.416.974	39.416.974	39.853	US WEST COAST	22-08-11

La diferencia de precios es de USD 9,17. En todas las compras es notoriamente más barato el Crudo Oriente. Obviamente es claro que no es una comparación exacta pero la diferencia de USD 9 es muy grande y agregaría un elemento más a la afirmación que se hace en la denuncia de la Asamblea Nacional de Ecuador.

La auditoría sobre el negocio de Trafigura

En la sesión de la comisión investigadora del 1 de setiembre de 2015, el senador Alvaro Delgado preguntó al señor Germán Riet (actual asesor del presidente de ANCAP, pero presidente del ente al momento de firmar el contrato con Petroecuador)_por una auditoría que Riet mencionó que pediría en 2014.

“...Es más, en 2014, cuando este tema salió a la luz pública –en realidad, ya tenía casi dos años, había un acta del Directorio y determinados pedidos del exdirector Camy preguntando por qué no se había hecho un llamado a interesados, con respecto al negocio con Trafigura–, el exvicepresidente Riet anunció –tengo todas las conferencias de prensa–, en setiembre de dicho año, la realización de una auditoría externa de Ancap. Concretamente, dijo que en setiembre el ente contrataría una auditoría externas por sus negocios con Petroecuador, la empresa matriz con la que negociaba petróleo y con la multinacional holandesa, Trafigura, acusada de corrupción. Sobre este tema quería preguntar si se contrató la auditoría y cuál fue el resultado.” (Alvaro Delgado, VT 1/9/2015)

A lo que Riet responde:

“SEÑOR RIET.- Como solía pasar, no tuve apoyo en el Directorio. No se resolvió hacer la auditoría. Se entendió que no era necesario y que las cosas estaban absolutamente claras.

SEÑOR DELGADO.- ¿Usted lo presentó en el Directorio y se votó negativo?

SEÑOR RIET.- Sí.” (VT 1/9/2015)

En esa misma sesión se solicitó la constancia de la sesión de directorio donde se trató el tema y se pidió la auditoría, información que quedó en ser enviada a la comisión. Esa información nunca fue recibida por la comisión.

Cronología de las actuaciones

7/Oct/2009	Visita de Petroecuador
Dic/2009	Viaje de Comercio Exterior ANCAP a Ecuador para resolver tema Gasoil sobrante
9/Dic/2009	Correo de Gerente de Trafigura a Nunzia Spagna (ANCAP) ofreciendo negocios para ANCAP como intermediario
19/Ene/2010	Carta de José Larocca, Director de Trafigura, asegurando que esa empresa firmará contratos espejos a los que firme ANCAP con Petroecuador.
25/Ene/2010	Comunicación de Gerencia de Comercio Exterior (N.Spagna) proponiendo convenio
	Resolución de Presidencia ANCAP por Convenio ANCAP – Petroecuador
26/Ene/2010	Firma del Convenio de Intercambio entre ANCAP y Petroecuador, así como los contratos de compraventa de crudo y productos terminados
28/Ene/2010	Directorio ANCAP ratifica Resolución de Presidencia
27/Abr/2010	Correo de Nunzia Spagna a Germán Riet explicando que no se ha hecho la conciliación
28/Jul/2010	Mail de Trafigura (Clara Wilson) a NS, ANCAP señalando que los contratos funcionan en forma satisfactoria, y le pide que le envíe los contratos firmados.
26/Ago/2010	Firma de convenios entre ANCAP y Trafigura (Acuerdo de intercambio y contratos de compra venta)
9/Set/2010	Ratificación de firma de acuerdos entre ANCAP y Tfg por el directorio ANCAP

16/Nov/2011	Firma modificación Acuerdo ANCAP – Petroecuador (en visita oficial)
-------------	---

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas:

1	Contratación directa con Trafigura
2	Realización de una actividad que escapa a los cometidos del Ente.
3	Convenio ANCAP/PETROECUADOR se resolvió por el Presidente y luego se ratificó por el Directorio.
4	Contrato con Trafigura se resolvió por el Presidente y luego se ratificó por el Directorio.
5	Prestación de servicios entre ANCAP/Trafigura sin contrato durante ocho meses.

4. Documentación analizada

Versión taquigráfica del llamado a sala en régimen de Comisión General del Ministro de Industria, Energía y Minería, señor Roberto Kreimerman, Directorio de ANCAP para brindar información sobre estos contratos de fecha 29 de octubre de 2014.
Semanario Búsqueda fechas XX/XX/XXXX
Convenio N°2006267 de Alianza Estratégica entre Petroecuador y ANCAP
Memorandum de Entendimiento en materia energética entre el Ministerio de Industria y Energía de Uruguay y los Ministerios de Minas y Petróleo y de Electricidad y Energías Renovables.
Convenio de Intercambio de Hidrocarburos entre ANCAP y Petroecuador
Contrato de Compra Venta de Petróleo Crudo Oriente entre ANCAP y Petroecuador
Contrato de Compra Venta de Productos Terminados entre ANCAP y Petroecuador
Modificación al Contrato de Compra Venta de Prod.Terminados entre ANCAP y Petroecuador
Contrato de Compra Venta de Naftas de Bajo Octano entre ANCAP y Petroecuador
Actas de Finiquito entre ANCAP y Petroecuador de los contratos existentes
Convenio General de Cooperación entre ANCAP y Trafigura
Acuerdo de Intercambio de Hidrocarburos entre ANCAP y Trafigura
Contrato de Compra Venta de Petróleo Crudo Oriente entre ANCAP y Trafigura
Contrato de Compra Venta de Productos Terminados entre ANCAP y Trafigura
Expediente 241079
Expediente 240368

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de ANCAP	
Ingeniero José Pastorino	Gerente de Negocios Energéticos
Ingeniera Nunzia Spagna	Gerente de Comercio Exterior
Sr. Germán Riet	Asesor

TRAFIGURA

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I SITUACIÓN DE BASE

1.- De acuerdo a la información proporcionada, a partir del 26 de enero de 2010, ANCAP comenzó a realizar operaciones de intermediación con la compañía TRAFIGURA BEHEEER B.V. (de Holanda) para la compra de crudo a la empresa estatal PETROECUADOR y venta de productos terminados.

2.- Dicha actividad se comenzó y realizó sin mediar contrato entre las partes, el que se firmó recién el 26 de agosto de 2010, ratificándose lo actuado hasta ese momento. Así se continuó operando hasta el año 2012.

3.- Se desconoce si el Tribunal de Cuentas intervino esta contratación y, en su caso si la observó o no y en qué términos.

II NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS

4.- En primer lugar, la sola lectura del contrato pone de manifiesto la **incompetencia de ANCAP** para tal tipo de negocio, independientemente de que el mismo pueda haber resultado lucrativo para el Ente.

5.- Sabido es que la a competencia es un concepto técnico jurídico, propio de la Teoría de la Organización, que opera a la vez como ámbito de actuación que el ordenamiento jurídico confiere al órgano, como impulso al proceso decisorio de la organización, y como límite a la actuación orgánica (ver: Carlos E. DELPIAZZO – “Derecho Administrativo General”, A.M.F., Montevideo, 2015, volumen 1, tercera edición actualizada y ampliada, pág. 244 y sigtes.).

6.- Al respecto, debe tenerse presente que mientras el hombre se rige por el principio de libertad y puede hacer todo lo que la ley no le prohíbe porque es un centro natural de actividad que halla en la ley su límite pero no el principio de su acción (que viene de la naturaleza y es acogido por el Derecho), las personas jurídicas en general y sus órganos son una creación del Derecho y, por tanto, encuentran en él la fuente positiva de legitimidad de su accionar, rigiéndose, por ende, por el principio de especialidad según el cual sólo pueden actuar válidamente en las materias o actividades que les están expresamente confiadas.

7.- En la medida que las personas jurídicas y sus órganos sólo pueden actuar (ejercitar su competencia) para el cumplimiento de los fines que motivaron su creación, nada las autoriza para realizar actos ajenos a su materia. En ello radica el *principio de especialidad* (ver. Alberto Ramón REAL - “Especialidad de las personas jurídicas”, en Estudios en Memoria de Juan José Amézaga (Montevideo, 1958), pág. 378 y sigtes.

8.- En segundo lugar, siendo así, la materia debe estar atribuida por norma expresa al órgano o persona jurídica de que se trate, por lo que no pueden desarrollar actividades no contempladas por la regla de Derecho, de modo que es patente la **violación del art. 190 de la Constitución**, a cuyo tenor “Los Entes Autónomos y Servicios Descentralizados no podrán realizar negocios extraños al giro que preceptivamente les asignen las leyes, ni disponer de sus recursos para fines ajenos a sus actividades normales”.

9.- En tercer lugar, aún asumiendo como hipótesis de trabajo que ANCAP tuviera competencia para el negocio de intermediación que celebró, es claro que **tal acto no pudo ser dispuesto por su Presidente** en el ejercicio de la limitada competencia de urgencia que tiene atribuida, debiendo haberse resuelto por el Directorio.

10.- En cuarto lugar, continuando con el razonamiento por el absurdo, si se considerara que ANCAP podía celebrar el negocio que acordó, debió recabar la autorización del Poder Ejecutivo, por lo que, al no haberlo hecho, se incurrió en **violación del art. 178 de la ley N° 15.903 de 10 de noviembre de 1987**.

11.- En quinto lugar, en la misma línea de pensamiento, si ANCAP hubiera sido competente para la contratación bajo estudio, es evidente su **incumplimiento de las normas del TOCAF sobre contratación** en cuanto dicha ley consagra el procedimiento competitivo -en la época la licitación pública- como solución de principio para la selección del cocontratante por parte de cualquier Administración.

12.- En sexto lugar, resulta de las actuaciones relevadas el **apartamiento de los principios generales enunciados en dicho TOCAF**.

13.- Tal apartamiento de los principios generales de actuación y control en materia de administración financiera explicitados en el art. 149 del TOCAF -especialmente los principios de publicidad, razonabilidad, veracidad y materialidad- es de singular gravedad ya que los mismos constituyen reglas de Derecho de máximo valor y fuerza, tal como lo reconoce el art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984 (ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), a cuyo tenor se considera ilegítimo por contrario a la regla de Derecho cualquier acto que contradiga “todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

14.- En séptimo lugar, como lógica consecuencia de lo anterior, es clara en el caso la violación del art. 1° del TOCAF, a cuyo tenor “Las disposiciones de la Contabilidad y Administración Financiera del Estado deberán aplicarse de acuerdo con prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia, en base a las normas vigentes”.

15.- Las tres prácticas, acordes a tres principios basales del régimen patrimonial y financiero de las entidades estatales, brillan por su ausencia en la especie.

16.- En octavo lugar, es especialmente grave la **violación del principio de transparencia** (ampliamente reconocido en nuestro Derecho por leyes tales como la ley N° 18.381 de 17 de octubre de 2008 y el art. 149, lit. h del tercer TOCAF) ya que si algo está claro es que nada queda claro: no se conoce por qué se procedió de la manera en que se actuó, la cadena de responsabilidades está desdibujada, los montos son absurdamente altos y sin justificación, etc.

17.- Debe tenerse presente que la transparencia refiere a la diafanidad del obrar público, permitiendo ver con claridad el actuar de la Administración y el obrar de sus funcionarios en todas sus dimensiones; ella supone algo más que la publicidad ya que, cuando se habla de transparencia de la gestión administrativa, "se quiere dar un paso más respecto a la publicidad... como que la publicidad implica mostrar pero la transparencia implica algo más que mostrar, implica dejar ver; simplemente que el actuar de la Administración se deje ver como a través de un cristal" (así: Carlos E. DELPIAZZO - "De la publicidad a la transparencia en la gestión administrativa", en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año II, 2003, N° 3, pág. 113 y sigtes.; "Control social de la Administración y transparencia", en Rev. Ius Publicum, Santiago de Chile, 2003, N° 11, pág. 43 y sigtes.; y "Transparencia en la contratación administrativa", en "Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni", F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 129 y sigtes.).

18.- En noveno lugar, el secretismo y la ausencia de control traducen **apartamiento del principio de buena administración**.

19.- En décimo lugar, por las mismas razones, se advierte en el caso el **salteo de las normas anticorrupción**, especialmente la ley N° 17.060 de 23 de diciembre de 1998 y el Decreto N° 30/003 de 23 de enero de 2003.

20.- En definitiva, parece claro que ANCAP carecía de competencia para celebrar un negocio especulativo de intermediación, ajeno totalmente a los cometidos que el legislador le atribuyó, configurando un proceder ilegítimo generador de responsabilidad.

21.- Si alguna duda pudiera haber al respecto, vale la pena reseñar las normas atributivas de competencia a dicho Ente del dominio industrial y comercial del Estado (ver: Carlos E. DELPIAZZO – "Derecho Administrativo Especial", A.M.F., Montevideo, 2010, volumen 2, segunda edición actualizada y ampliada, págs. 400 y sigtes. y 411 y sigtes.):

a) En virtud del art. 1° de la ley N° 8.764 de 15 de octubre de 1931 se dispuso lo siguiente: "Créase un Ente Industrial del estado, que se denominará Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland, con el cometido de explotar y administrar el monopolio del alcohol y carburante nacional y de importar, rectificar y vender petróleo y sus derivados y de fabricar Portland", declarándose de utilidad pública el derecho exclusivo a favor del Estado:

a.1) a la importación y exportación de alcoholes, su fabricación, rectificación, desnaturalización y venta, así como la de carburantes nacionales en todo el territorio de la República, alcanzando total o parcialmente a las bebidas alcohólicas destiladas, cuando el Ente industrial lo crea oportuno;

a.2) a la importación y refinación de petróleo crudo y sus derivados en todo el territorio de la República; y

a.3) a la importación y exportación de carburantes líquidos, semilíquidos y gaseosos, cualesquiera sea su estado y su composición, cuando las refinerías del Estado produzcan por lo menos el 50 % de la nafta que consume el país.

b) Complementariamente, los arts. 10 y 11 de la misma ley N° 8.764 establecieron que “Los yacimientos de petróleo y demás hidrocarburos, sólidos, pastosos, líquidos y gaseosos, existentes en el país, que hayan sido descubiertos o puedan descubrirse, son de propiedad exclusiva del Estado”, por lo que “Sólo por orden del Estado podrán hacerse cateos, sondajes, estudios de terreno y exploraciones en búsqueda de los yacimientos” y “La explotación de los yacimientos que se encuentren será hecha por el Ente industrial del Estado”.

c) El art. 2° del decreto ley N° 14.181 de 29 de marzo de 1974 estableció que “Los depósitos de hidrocarburos líquidos y gaseosos, combustibles fósiles y rocas bituminosas solamente pueden ser explorados y explotados por el Estado”, aclarando que “Dentro de la exploración están comprendidos los estudios, investigaciones, reconocimientos superficiales, prospección y cualesquiera otras actividades relativas a la búsqueda de dichas sustancias”.

d) Agrega el art. 8° que “La Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland (ANCAP) será el órgano competente para ejecutar todas las actividades, negocios y operaciones de la industria de hidrocarburos”, requiriendo autorización del Poder Ejecutivo los contratos que celebre al respecto.

e) Conforme a la ley N° 16.753 de 13 de junio de 1996 se derogaron los monopolios de alcoholes y bebidas alcohólicas.

f) En virtud del art. 231 de la ley N° 17.296 de 21 de febrero de 2001, se derogó el monopolio relativo a la importación y venta de asfalto y sus derivados.

g) Por la posterior ley N° 17.448 de 4 de enero de 2002, se derogó el monopolio de la importación, exportación y refinación de petróleo crudo y el de exportación de derivados de petróleo (art. 1°). No obstante, dicha norma legal fue derogada en virtud del referéndum contra la misma realizado el 7 de diciembre de 2003.

h) Según la ley N° 18.195 de 14 de noviembre de 2007, quedan excluidos del monopolio de ANCAP la producción y exportación de alcohol carburante y de biodiesel (art. 3°) mas no así la comercialización con destino a consumidores en general (art. 19).

i) En virtud de la ley N° 17.567 de 20 de octubre de 2002, se declaró de interés nacional “la producción en todo el territorio del país, de combustibles alternativos, renovables y sustitutos de los derivados del petróleo, elaborados con materia nacional de origen animal o vegetal” (art. 1°). A tal efecto, se facultó al Poder Ejecutivo a exonerar total o parcialmente de todo tributo que grave a los combustibles derivados del petróleo, al 100 % del combustible alternativo elaborado por derivados de materia prima nacional de tales orígenes (art. 3°).

j) Dicho régimen fue desarrollado por la ley N° 18.195 de 14 de noviembre de 2007 y su Decreto reglamentario N° 523/008 de 27 de octubre de 2008, tendientes a fomentar y regular la producción, comercialización y utilización de agrocombustibles.

k) Según lo dispuesto en el art. 14 de la llamada ley de desmonopolización de alcoholes N° 16.753, “Para cumplir con los cometidos no monopólicos asignados por el art. 1° de la ley N° 8.764 de 15 de octubre de 1931, y los que la presente ley establece, la Administración Nacional de Combustibles, Alcohol y Portland (ANCAP) podrá asociarse, en forma temporal o permanente, con empresas públicas o privadas, así como celebrar con ellas cualquier tipo de contrato con fines industriales o comerciales”.

l) En virtud de lo previsto en el art. 178 de la ley N° 15.903 de 10 de noviembre de 1987, ANCAP se encuentra facultada para “Participar en el exterior en las diversas fases de la operación petrolera -prospección, exploración, producción y comercialización- sea directamente o mediante asociación con otras empresas públicas o privadas, nacionales o extranjeras”, en cuyo caso “Estarán comprendidas en esa competencia las actividades, negocios y contrataciones, en todas sus formas, que se estime necesario realizar en el exterior para el cumplimiento de esos cometidos”.

22.- La lectura atenta del marco normativo reseñado es excluyente de negocios especulativos de intermediación, aún cuando pudieran referir a combustibles y derivados.

III EN SINTESIS

23.- Con independencia del resultado económico del negocio, sin perjuicio de todos los aspectos cubiertos por una nube de secretismo y sustracción de todo control, de lo poco que se ve deriva como consecuencia inexorable la irregularidad de lo actuado, tanto en los aspectos de fondo como de forma y procedimiento.

CAPITULO 10

Cancelación de deuda con PDVSA

1. Introducción

Exor Internacional comienza a vincularse con ANCAP en el año 2010 a efectos de prestar sus servicios financieros o sus conocimientos con el fin de que ANCAP pudiera cancelar la deuda que mantenía con la petrolera venezolana PDVSA.

La deuda fue originada a raíz de la compra de petróleo que ANCAP hacía a PDVSA en el marco del “Acuerdo de Cooperación Energética de Caracas” firmado entre Uruguay y Venezuela en el año 2005. Este acuerdo establecía que el pago se haría el 75 % a 90 días y el restante 25 % a 15 años con dos de gracia. Por el saldo ANCAP libraba un pagaré como forma de documentar la deuda.

Así fue que ANCAP comenzó a comprar petróleo a PDVSA y con el transcurso de los años la deuda por el saldo impago se fue acumulando y creciendo. Para el año 2011 ascendía a 700 millones de dólares aproximadamente, documentada con pagares que tenía en su poder el vendedor.

El propio Presidente del organismo comenzó con gestiones para llegar a una fórmula de cancelación de la deuda. Así pues transcurrió parte del año 2010 y parte del 2011 sin encontrarse una solución, donde ANCAP presentó una serie de propuestas que fueron desechadas por la petrolera venezolana.

Sobre mediados del 2011 aparece EXOR INTERNACIONAL con una propuesta de “ingeniería financiera” para saldar toda la deuda de manera anticipada. La relación entre EXOR y ANCAP se trabó directamente entre el representante de aquella y el Presidente de ésta. No hubo intervención del directorio de la petrolera uruguaya por más que el relacionamiento se dilató por años. Representantes de EXOR y el Presidente de ANCAP comenzaron así a recorrer un camino que incluyó: conversaciones con diferentes actores, viajes a Venezuela (PDVSA), reuniones con bancos internacionales y otros actos todos tendientes a preparar el terreno para cancelar la deuda aplicando la “ingeniería financiera” que EXOR proponía.

En el mes de marzo de 2012, ANCAP firmó un acuerdo con PDVSA con el fin de concretar una estructura financiera que permitiera cancelar la deuda con un importante descuento en el orden del 28%. En este acuerdo la operación se realizaba mediante la instrumentación de un fideicomiso (llamado “DC Trust”), bajo la administración de la firma EXOR Internacional y donde los activos sujetos del fideicomiso quedaban en custodia de un banco internacional (Societe Generale Suiza). En julio de 2012, se firmó una adenda al contrato manteniendo el papel a cumplir por las partes mencionadas. Este acuerdo reflejaba la puesta en funcionamiento de la propuesta de EXOR.

Todo estaba hecho para que se ejecutara el plan financiero ideado por EXOR, pero en Agosto de 2012 se firma un anexo entre ANCAP y PDVSA (Adenda Segunda) donde se saca a Exor del negocio y se lo sustituye por el banco BANDES.

En diciembre de 2012 se ejecuta el acuerdo entre ANCAP y PDVSA de marzo de 2012 y se cancela la deuda con una quita de doscientos millones de dólares en beneficio de ANCAP.

La empresa EXOR, quien dice ser la ideóloga de esa estructura financiera se agravia por los costos operativos que tuvo y por no poder hacerse de la comisión que la operación le dejaría. En esos términos es que presenta una demanda reparatoria contra ANCAP.

2. Detalles del capítulo

5. Inicio de la relación EXOR - ANCAP

En el año 2005, fue firmado por los Presidentes de Uruguay y Venezuela el “Acuerdo de Cooperación Energética de Caracas”, mediante el cual se acordaba que Venezuela suministraría petróleo crudo y derivados a Uruguay con un régimen especial de financiación.

Bajo este acuerdo ANCAP compró durante varios años crudo, con la financiación ofrecida que básicamente consistía en el pago del 75% a 90 días y el restante 25% en un plazo de 15 años con dos de gracia.

Cómo viene de decirse en el transcurso de esos años ANCAP fue generando una millonaria deuda que al año 2012 se ubicaba en unos setecientos millones de dólares aproximadamente.

El ex Presidente de la petrolera uruguaya el Lic. Raúl Sendic comenzaba a buscar, infructuosamente, diferentes caminos para saldar la deuda. Según surge de la demanda presentada por EXOR el 24 de Mayo de 2014 a fojas 8 y confirmado por José Coya (actual presidente de Ancap) en la comparecencia del Directorio a la Comisión Investigadora de fecha 26 de Agosto de 2015, ANCAP presentó como alternativa el pago parcial de la deuda con algunas quitas, argumentando que a PDVSA le entraría “dinero fresco”. Otra propuesta que surge de la demanda mencionada es el pago con algunas quitas y la entrega de acciones de diferentes empresas subsidiarias de ANCAP como forma de pago. PDVSA se opuso a estas propuestas, particularmente a la segunda argumentando que el paquete accionario que se le ofrecía correspondía a empresas que eran deficitarias (según se establece en la demanda).

Ante las infructuosas gestiones de ANCAP de encontrar una formula para saldar la deuda y visto el apremio por cancelarla dado el alto monto es que entra en escena la empresa EXOR.

6. De las gestiones y los compromisos asumidos entre ANCAP y EXOR.

Surgen de las versiones taquigráficas de la Comisión Investigadora de ANCAP dos relatos respecto a como EXOR incursiona en la intermediación entre las dos petroleras. Por un lado el entonces Presidente de ANCAP y hoy Vicepresidente de la República el Lic. Raúl Sendic dijo en esa comisión el día 15 de Diciembre de 2015: “La realidad es que cuando comenzaron a aparecer propuestas, una de ellas fue la de estos señores de EXOR que, incluso, tuvieron una reunión conmigo al respecto, como también tuvimos reuniones con quien hoy es el Presidente y tantas otras para hacer la presentación. Entonces, esos señores que hicieron una propuesta de la arquitectura que podía tener este negocio, dijeron que ellos lo podían asegurar porque tenían el beneplácito de

PDVSA para poder hacerlo.” Más adelante continúa diciendo “...Es más, no los conozco. Sé que son paraguayos, padre e hijo, pero solo los conocí en una reunión. En esa oportunidad lo que nos dijeron fue que podían conseguir la aprobación de PDVSA para esta operación y fueron a una reunión en Caracas a tales efectos. A su vez, en una reunión en esa misma ciudad nosotros le habíamos manifestado a PDVSA nuestra intención de hacer una cancelación anticipada de la deuda; ellos consiguieron la aprobación de PDVSA y ésta nos comunicó que EXOR sería el intermediario.” Y luego cuando se le pregunta por el juicio y la transacción extrajudicial contesta: “Cuando vino la demanda mi posición fue: si no lo pusimos nosotros, ¿por qué nos hacen una demanda?...”

Sosteniendo esa misma posición de que a EXOR lo puso PDVSA, el Lic. Sendic presentó una carta fechada en Caracas el 20 de Marzo de 2012, donde supuestamente demuestra esta teoría aunque no de forma contundente. La carta dice textualmente:

Señor Lic. Raúl Sendic

Presidente Administración Nacional de Combustible,

Alcohol y Portland (ANCAP) Montevideo,

República Oriental del Uruguay

Ref: Tratamiento de la deuda de ANCAP con Petróleos de Venezuela, S. A. (PDVSA).

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en la oportunidad de informarle que, luego de la visita que usted y su delegación nos hicieron durante el mes de diciembre de 2011, la cual permitió el análisis de los distintos escenarios de tratamiento de la deuda que mantiene ANCAP con Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA) por la compra de crudo; hemos procedido a analizar técnica y comercialmente la propuesta elaborada por la firma Exor International Ltd., en el sentido de ir a un esquema de amortización acelerada de dicha deuda. En ese sentido, me permito hacer de su conocimiento que la Junta Directiva de PDVSA ha aceptado el esquema propuesto por dicha firma en la variante de un Contrato de Fideicomiso constituido por Exor International Limited con Societé Generale Bank como Banco Fiduciario, y que substituirá a ANCAP en sus obligaciones. Resulta entonces imperioso solicitarle se avance con dicho Banco en las negociaciones del fondeo para poder así constituir la cartera que habrá de administrar dicho Fideicomiso, cuyo beneficiario principal será PDVSA y que 40 consideramos resultará comercialmente satisfactorio para ANCAP, en tanto supone una optimización de su pasivo. En consecuencia, nos permitimos solicitar una reunión en la que usted se encuentre presente en nuestras oficinas ubicadas en Caracas el próximo viernes 23 de marzo del presente año,» –esto era el 20 de marzo– «a los efectos de concluir las negociaciones y suscribir el acuerdo correspondiente. (Se anexa borrador del acuerdo sugerido). Agradeciendo su receptividad, quedamos a la orden en caso de que requiera cualquier información adicional al respecto.

Sin otro particular a que hacer referencia, quedo de usted Muy atentamente,
Víctor Eduardo Aular Blanco

¡Hasta la Victoria Siempre! ¡Viviremos y Venceremos!».

Esta carta que Sendic utiliza en la defensa de que a EXOR la puso PDVSA genera varias dudas. Pues bien, de la lectura se puede inferir también la postura

contraria y es nada más y nada menos que PDVSA simplemente acepta la propuesta de ANCAP y EXOR. Lo que si es concreto es que los viajes a Venezuela se hicieron y concuerda con la otra versión, la que implica a ANCAP como promotora de EXOR.

En ese sentido, el Dr. Bianchi, responsable de los servicios jurídicos de ANCAP manifestaba en una sesión de la misma Comisión Investigadora lo contrario. Aunque dicha sesión fue secreta y no podemos reproducirla en apego a nuestras responsabilidades, sí tomaremos un extracto de la pregunta que el Senador Mieres le hace a Sendic y que consta en la Versión Taquigráfica pública del 15 de diciembre. Preguntaba el Senador Mieres: **“ Eso no fue los que nos dijo el doctor Bianchi. El doctor Bianchi dijo expresamente que a diferencia de lo que se nos había dicho en una oportunidad inicial, EXOR se había acercado a la presidencia de ANCAP a través del Sr. Steineck y que a raíz de esa entrevista el Presidente de ANCAP había dicho a los gerentes que estudiaran la propuesta de EXOR. Incluso dijo que cuando viajaron a Caracas a presentar la propuesta de EXOR, fueron acompañados por el Presidente de ANCAP y el Gerente Coya.”...**

Mientras tanto el embajador de Venezuela en Uruguay, el Sr. Julio Chirino, manifestaba en el programa Telebuendía, emitido por Canal 4 el día 30 de noviembre de 2015 (en entrevista con el periodista Nicolás Núñez), que PDVSA nunca había aceptado la propuesta de EXOR y además enfatizó en que a esta última no la había puesto PDVSA.

Ante las dos versiones hay algunas cosas claras y se sabe si que el Presidente de la petrolera uruguaya recibe a mediados del 2011 al Sr. Steineck, representante de EXOR en Uruguay, pese a que en la presentación de EXOR no figura su nombre sino el del Dr. César Addario B., quien le ofrece los servicios financieros de la empresa para poder cancelar la deuda con PDVSA.

Steineck estaba estrechamente ligado al Frente Amplio, a tal punto que en el período 2005-2010 fue suplente del Diputado José Bayardi, representante del Frente Amplio – Encuentro Progresista. Steineck fue convocado al menos en dos oportunidades durante ese período y así surge de la actuación parlamentaria publicada por la propia página del Parlamento.

Durante el segundo semestre del 2011 y los primeros meses de 2012 representantes de ANCAP y EXOR mantuvieron intensas reuniones de trabajo que incluyeron viajes a Venezuela, concretamente a Caracas donde están las oficinas de PDVSA. La fórmula ofrecida era una compleja “ingeniería financiera” que se sustentaba en última instancia en el rendimiento de capital a través de la compra de bonos y para lo cual se constituiría un fideicomiso.

Esta ingeniería implicaba que PDVSA terminara cobrando la totalidad de la deuda y que ANCAP pagaba aproximadamente 200 millones de dólares menos (concretamente ANCAP se ahorraría el 28 % del monto total). No sólo eso, sino que además mejoraba su patrimonio rápidamente y recuperaba los títulos valores en poder de su acreedor. Por su parte EXOR cobraría su comisión del propio rendimiento de los bonos.

En el mes de marzo de 2012, ANCAP firmó un acuerdo con PDVSA basado en la estructura financiera propuesta por EXOR a fin de cancelar la deuda con un importante descuento en el orden del 28%. En este acuerdo la operación se realizaba mediante la instrumentación de un fideicomiso (llamado “DC Trust”), bajo la administración de la firma EXOR Internacional y donde los activos sujetos del fideicomiso quedaban en custodia de un banco internacional (Societe

Generale Suiza). En julio de 2012, se firmó una adenda al contrato manteniendo el papel a cumplir por las partes mencionadas hasta tanto ANCAP consiguiera los fondos necesarios.

En agosto de 2012, ANCAP y PDVSA firman una nueva adenda al contrato donde se sustituyó a la firma EXOR por Bandes y modificando el término DC Trust por la palabra Fideicomiso.

La cancelación fue realizada finalmente el último día de diciembre de 2012, en las condiciones de la última adenda, luego que el Ministerio de Economía y Finanzas otorgara un préstamo a ANCAP por los fondos necesarios para la cancelación, previa aprobación de una ley a tales efectos.

7. Del reclamo de Exor.

Como viene de explicarse ANCAP y PDVSA dejan afuera del negocio, sin motivo aparente, a EXOR quien se atribuye ser el “autor intelectual” de esa “ingeniería financiera”. Comienza éste a ver como su know how plasmado en ese acuerdo es ejecutado sin su presencia.

Cancelada la deuda los diferentes actores comienzan a enfatizar que la operación había sido un éxito y que a tal fin le había reportado a ANCAP un ahorro de 200 millones de dólares aproximadamente (28 % del total a pagar)

Es de destacar la comparecencia que se hizo de parte de ANCAP y el MEF a la Comisión de Industria (10/8/2012) y al Senado (14/8/2012), con motivo de explicar las bondades del acuerdo y solicitar la aprobación de la ley que permitió el préstamo del MEF a ANCAP.

Ya iniciado el año 2013, la empresa EXOR inició acciones preliminares tendientes a preparar un juicio contra ANCAP por entender que fue perjudicado por las actuaciones de éste, valorando el perjuicio entre los USD 15 millones y los USD 25 millones. La demanda del juicio se presenta finalmente en Mayo de 2014. Adjuntamos el escrito presentado por la empresa al iniciar juicio a ANCAP.

Estas actuaciones provocaron que ambas partes (ANCAP y EXOR) llegaran a firmar un “Acuerdo de Servicios” fechado el 11 de diciembre de 2014 y que permitía a EXOR intervenir en una nueva cancelación de deuda que al 30 de setiembre de 2014 era de USD 321.769.627 documentada en títulos valores y otra deuda no documentada por un total de USD 131.173.042. Este acuerdo traía también la suspensión de los plazos del juicio que EXOR había iniciado en mayo de 2014.

Este “Acuerdo de Servicios”, que no es más que un contrato entre las partes, vincula formalmente a EXOR y ANCAP. En la cláusula que refiere al objeto del acuerdo ANCAP autoriza y encomienda a EXOR a emprender las negociaciones y gestiones tendientes a la concreción de la operación. Entre otras cosas debía EXOR conseguir la autorización de PDVSA y la de un banco de primera línea mundial para concretar esa “ingeniería financiera” ya referida. Tan importante era la aceptación de PDVSA para que no pasara lo mismo que en la cancelación de la deuda de 2012 que se plasmó en la cláusula cuarta del contrato como condición del mismo.

Por más que en la cláusula sexta se pacta que ANCAP no pagará honorarios, en la cláusula décimo primera se establece una comisión que ANCAP deberá pagar en el caso que la operación no se concrete. Esa comisión es de 1,75 % sobre el capital nominal de la deuda a ser pagado por ANCAP. Esta cláusula compromete económicamente ANCAP quedando condicionado contractualmente al cumplimiento de la operación. Conjuntamente con este

entendimiento se firma un acuerdo transaccional que pretendía poner fin al juicio iniciado por EXOR en 2014 contra ANCAP siempre y cuando se cumpliera con el “Acuerdo de Servicios” firmado.

Una referencia que no es menor es que en la cláusula novena bajo el acápite de EXCLUSIVIDAD, ANCAP se compromete a no contratar con terceros para la concreción de la operación OBJETO de dicho acuerdo. Se fija a su vez una multa de 1,75 % sobre el monto de la deuda en el caso de incumplir este punto.

Finalmente EXOR logra la aceptación de PDVSA y se pone en marcha la operativa financiera para la cancelación de la deuda.

El “Acuerdo de Servicios” que viene de mencionarse es aprobado por resolución del Presidente de ANCAP, ratificándose posteriormente por el directorio (Nº 1675/12/2014). Queda claro pues que esto no fue una iniciativa del directorio, sino que fue el Presidente del organismo quien aprobó la contratación de EXOR.

Con posterioridad a esto, el 6 y 7 de Julio de 2015 se reúnen en Uruguay el Presidente de la República Dr. Tabaré Vázquez y autoridades venezolanas donde firman un acuerdo con tres puntos: el primero de ellos establecía que ANCAP y PDVSA iban a constituir un Comité de Alto Nivel para evaluar, coordinar y definir los términos y condiciones requeridos para la cancelación anticipada por parte de ANCAP de la deuda con PDVSA. Este acuerdo fue firmado por Raúl Sendic, Vicepresidente de Uruguay y Marcos Torres Ministro de Economía y Finanzas de Venezuela.

El 17 de Julio de 2015 en Brasilia se formaliza al más alto nivel una declaración conjunta entre ambos Presidentes, Sres. Maduro y Vázquez, el entendimiento y se vuelve a hacer expresa mención a la creación del Comité de Alto Nivel para tratar la deuda entre las petroleras.

d) **De la transacción extrajudicial ANCAP-EXOR.**

Como viene de explicarse, ANCAP había quedado comprometida contractualmente con EXOR mediante la firma del “Acuerdo de Servicios”. En ese acuerdo se estipulaban algunos supuestos donde en caso que ANCAP no cumpliera y habiendo EXOR conseguido la aceptación de PDVSA, se lo debía indemnizar (a EXOR) con la suma de 1,75% del monto de la deuda abonada a PDVSA.

El acuerdo entre los mandatarios de ambos países implicaba dejar a afuera de toda operativa referente a la deuda ANCAP-PDVSA a EXOR, que hasta ese entonces ya tenía nuevamente avanzadas las tratativas de cancelación anticipada.

Ahora a EXOR le quedaba abierta la vía judicial para seguir con el juicio iniciado en mayo de 2014 y además le quedaba abierta la vía para reclamar el 1,75% de lo que se había pagado en mérito a las cláusulas del “Acuerdo de Servicios” (y de la primer transacción extrajudicial) que habían firmado y que ligó contractualmente a ANCAP con EXOR (sin que mediara un llamado a licitación.)

Así fue como ANCAP y EXOR llegaron a un segundo acuerdo transaccional donde aquel indemniza a éste en 3.100.000 dólares. Este acuerdo sí fue sometido a la aprobación del actual Directorio el 19 de noviembre de 2015 y contó con el voto negativo del Director Ec. Diego Labat quien argumentó que el Presidente de la época actuó en forma negligente, irregular y sin respetar los

principios de la buena administración. Textualmente dijo: “Voto negativo en el entendido que no puedo convalidar con mi voto esta transacción originada en acciones pasadas que desde el inicio presentaron inconvenientes. Si bien es claro que el actual directorio no es el mismo y el problema que se plantea en este momento no surge de decisiones tomadas por este, quiero hacer las siguientes consideraciones:

1. La resolución que se somete a consideración hoy 19.11.2015 es la aprobación de una nueva transacción por la cual ANCAP debe pagar a EXOR la suma de U\$S 3.100.000.

2. La reseña de antecedentes que surge del expediente en cuestión, demuestra en mi opinión que en el relacionamiento de ANCAP con EXOR:

a) Se actuó sin respetar los principios de buena administración. No debió introducirse a EXOR en forma directa, debió efectuarse un procedimiento competitivo para lograr el mejor resultado para el ente. La “ingeniería financiera” ofrecida por EXOR es un procedimiento habitual en el mundo financiero, no es un conocimiento patentado que requiriera sí o sí la participación de esta empresa financiera. ANCAP adjudicó un negocio a esta empresa extranjera sin ningún procedimiento competitivo.

b) Se actuó de forma irregular, sin dar adecuada participación al Directorio del Ente. La cronología de los hechos que comienza con un “almuerzo de trabajo” en setiembre de 2011 en el cual la empresa EXOR le ofrece al Presidente de ANCAP de la época prestarle servicios a ANCAP, sigue con la nota presentada por EXOR a ANCAP de 07.09.2011, luego sigue con un viaje conjunto de ambos a Caracas el 21.12.2011 para presentar a PDVSA la propuesta, que incluía la participación de EXOR, y luego culmina con la firma del Acuerdo en Caracas el 23.03.2012, en el cual se documenta la actuación de EXOR en el relacionamiento ANCAP-PDVSA, muestra que existieron varios meses en el transcurso de los cuales el Presidente pudo y debió haber puesto a consideración del Directorio de la época el relacionamiento de ANCAP con EXOR. El Presidente tuvo muchísimas oportunidades para hacerlo, el Directorio se reunió en muchas oportunidades en el transcurso de esos 6 meses, pero el Presidente no puso a consideración del Directorio la intervención de EXOR. El 12.12.2011 el Presidente puso a consideración del Directorio su viaje a Caracas, “para participar en reuniones programadas con PDVSA”, el que fue autorizado por resolución 1669/12/2011 (acta 7601), pero sobre EXOR nada. El 22.03.2012 el Presidente puso a consideración del Directorio su nuevo viaje a Caracas, que lo autorizó por resolución 373/3/2012, pero sobre EXOR nada. Es inadmisibles sostener que debía actuar por sí y ante sí por “razones de urgencia” durante tantos meses. El órgano natural de conducción de ANCAP es su Directorio. Su Presidente se extralimitó. No solamente no sometió a consideración del Directorio el asunto EXOR sino que ni siquiera dictó ninguna resolución como Presidente, actuando por razones de urgencia (que no las había), regularizando la situación de EXOR con relación a ANCAP.

c) Se actuó de forma negligente al introducir a EXOR en el relacionamiento ANCAP-PDVSA sin haberse previamente establecido los derechos y obligaciones tanto de ANCAP como de EXOR en un convenio

o contrato celebrado entre ambos. También se actuó de forma negligente al introducir al BANDES, sin haber clarificado previamente la situación con EXOR. El resultado fue el juicio que se le inició a ANCAP. No soy abogado para saber si en ese juicio le asiste razón o no a ANCAP, sé si que la buena administración manda actuar con prudencia para procurar no ser demandado.

En conclusión, no puedo convalidar con mi voto el irregular e inconveniente proceder antes descrito, ni votar un gasto de U\$S de 3.100.000 de cuya procedencia no hay en mi opinión elementos claros que lo justifiquen. “

e) Conclusiones.

Muchas son las interrogantes que se nos plantean al momento de sacar conclusiones.

Veamos:

a) ¿cuál fue el proceso de selección de la empresa EXOR?. Por qué se firmó un “Acuerdo de Servicios” sin llamar a licitación?

b) ¿cuáles fueron las razones que llevaron a la confección de la adenda número dos que sustituyó a EXOR por Bandes dejándolo afuera del primer pago anticipado de la deuda? Y

c) ¿por qué ANCAP termina suscribiendo una transacción con EXOR si según el Presidente José Coya nunca se utilizó la “ingeniería financiera” de EXOR.?

d) ¿por qué en el informe de servicios jurídicos de ANCAP se fundamenta la fuerza que tiene la decisión del Poder Ejecutivo sobre la del organismo y sin embargo se recomienda arribar a un acuerdo con EXOR?

e) ¿por qué si Sendic afirma que EXOR fue puesta por PDVSA y firman un “Acuerdo de Servicios” para frenar un juicio? ¿Dónde está la responsabilidad de ANCAP si a EXOR la puso y la sacó PDVSA?

A todas estas interrogantes es difícil y complejo encontrarle una respuesta. Se nos podrá decir que EXOR vino a ofrecer sus servicios financieros y que en realidad ANCAP no iba a pagar un precio por ello, sino que EXOR se cobraría de los propios rendimientos de capital y por tal motivo no había mérito para un llamado licitatorio. Tesis esta que no convence porque con precio o sin él el vínculo entre las empresas se perfecciona. Y si ello no bastare agregamos que el vínculo contractual se documenta desde el momento que estas dos empresas firman un “Acuerdo de Servicios” lo que significa ni más ni menos que un arrendamiento de servicios o un contrato. Y aún desde antes, cuando en marzo del 2012 ANCAP y PDVSA firman el entendimiento donde crearían un fideicomiso bajo la administración de EXOR.

La situación es más grave aún si consideramos las versiones del entonces Presidente de ANCAP Lic. Raúl Sendic quien manifestó en la comisión que se habían recibido varias propuestas de diferentes actores financieros para cancelar la deuda. Sin embargo no hubo un llamado a licitación y a sola voluntad (recordemos que eso no lo resolvió el Directorio) se termina contratando a EXOR. No es fundamento válido decir que EXOR la puso PDVSA porque si no, no habría forma de justificar el “Acuerdo de Servicios” firmado para frenar el juicio que EXOR le había iniciado a ANCAP y nunca hubiera existido la segunda adenda.

ANCAP contrata, mediante ese “Acuerdo de Servicios” a EXOR para realizar la intermediación con PDVSA. Y, cuando hablamos de contratación y de

organismos públicos rige el TOCAF. Es claro y notorio que ANCAP actuó de forma ilegal, violentando procedimientos administrativos recogidos por las leyes nacionales. Queda claro entonces que en este caso no existió ningún procedimiento de selección según lo establecen las normas.

Ahora bien, por qué se firmó una adenda a aquel entendimiento entre ANCAP y PDVSA de marzo de 2012, dejando fuera a EXOR y en su lugar poniendo al Banded, es algo que aún no tiene explicación. Ninguno de los jefes o ex jefes lo pudo aclarar en la comisión investigadora. Lo cierto es que eso fue clave para que EXOR iniciara una demanda contra ANCAP y esa demanda fue clave para que ANCAP con el fin de frenar el juicio firmara un “Acuerdo de Servicios” con EXOR; y ese “Acuerdo de Servicio” lo termina vinculando contractualmente a ANCAP con EXOR sin llamar a licitación. (Aunque como dijimos también se puede sostener que ya estaba vinculado contractualmente desde marzo de 2012).

No se puede explicar por qué razón ANCAP se termina comprometiendo con EXOR si la demanda de EXOR se basa en la puesta en marcha de su “ingeniería financiera” y su know how por parte de ANCAP y PDVSA a través del BANDES; y sin embargo las propias autoridades de ANCAP afirmaron en la Comisión Investigadora que el pago se hizo en forma directa. No se explica por qué habiendo recibido otras propuestas de empresas financieras no abrieron un llamado a licitación para ver cual era la mejor propuesta. Tampoco se entiende ni se explica por qué ANCAP se termina relacionando con EXOR.

Dice el Presidente de ANCAP Sr. José Coya en la comparecencia a la Comisión Investigadora de fecha 26 de Agosto de 2015. “... recibimos otras propuestas de distintas instituciones financieras y especialmente de la que el Senador (Bordaberry) refiere en su pregunta, es decir, la empresa EXOR, que es la que efectivamente de alguna manera con su ingeniería financiera le propuesto a PDVSA hacer una operación de este estilo.” Y sigue... “Al final la cancelación no se hizo con esta empresa; no hubo una intermediación, sino una cancelación directa y no fue el BANDES, sino el Banco del Tesoro de Venezuela. La hizo ANCAP directamente a través de una oferta con ese banco y la expresión monetaria de esa cancelación fue de USD 0,72 por cada dólar que debíamos. Esa fue la intermediación que hubo. Al fin del día, lo único que sucedió fue una cancelación directa.”

No hay defensa posible después de esta declaración que trate de convencer que la firma del “Acuerdo de Servicios” con EXOR era importante e impostergable para detener el juicio que le había iniciado a ANCAP por utilizar su know how.

En definitiva, son varias las preguntas que quedan sin responder y para las cuales no ha sido posible encontrar respuesta ni razonamiento lógico basado en los principios de la buena administración.

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas:

1	Se actuó sin respetar los principios de buena administración.
2	Se actuó de forma irregular, sin dar adecuada participación al Directorio del Ente.
3	Se actuó de forma negligente
4	Se obviaron procedimientos administrativos de contratación.

4. Documentación analizada

Documentación recibida y analizada en este capítulo:

Acuerdo de servicios entre Ancap y Exor (11/12/2014)
Transacción entre Ancap y Exor (11/12/2014)
Acuerdo para redefinir las condiciones de pago entre ANCAP y PDVSA y sus dos adendas.
Carta de Intención firmada entre ANCAP y PDVSA, para el suministro de petróleo.
Brief compañía Exor International
Expediente 242670

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Doctor Leonardo Bianchi	Gerente de Servicios Jurídicos
Raúl Sendic	Ex Presidente de Ancap

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Alejandro Steineck	Representante de Exor en Uruguay
Cesar Addario	Director de Exor International

EXOR INTERNACIONAL

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I

SITUACION DE BASE

1.- Según la información proporcionada, en conocimiento de la preocupación existente en ANCAP por la cuantía de la deuda con PDVSA, a mediados de 2011 el representante de EXOR se vinculó con el Presidente de ANCAP, ambos viajaron juntos a Venezuela, visitaron bancos y desarrollaron un relacionamiento cuyos detalles se ignoran porque ni siquiera fueron puestos en conocimiento del Directorio del Ente.

2.- Lo cierto es que en marzo de 2012 ANCAP y PDVSA firmaron un acuerdo que permitía cancelar la deuda con un importante descuento, instrumentándose un fideicomiso (DC TRUST) bajo la administración de EXOR.

3.- No obstante, pocos meses después, en agosto de 2012, ANCAP y PDVSA firmaron una adenda contractual en la cual se sustituye a EXOR por BANDES. Consecuentemente, se cancela la deuda y EXOR demanda a ANCAP por entenderse perjudicada como autora intelectual del negocio.

4.- A fin de superar el litigio, ANCAP firma con EXOR un “Acuerdo de Servicios” el 11 de diciembre de 2014, dándole cabida a una nueva cancelación de deuda, de la cual otra vez es desplazada EXOR en julio de 2015.

5.- El 19 de noviembre de 2015, por mayoría del Directorio de ANCAP, se aprueba una indemnización a EXOR por U\$S 3.100.000.

6.- No se conoce el alcance del acuerdo de 2011 (entre el Presidente de ANCAP y el representante de EXOR), no está claro si en alguna de las dos instancias de cancelación de deuda se usó la ingeniería financiera de propiedad de EXOR (si es que tenía efectivamente la titularidad de un producto original), y tampoco se sabe si con el pago de los U\$S 3.100.000 se cerró el juicio o si resta alguna reclamación por el “Acuerdo de Servicios” de 2014.

II

VIOLACION DE NORMAS Y PRINCIPIOS

7.- En primer lugar, desde el punto de vista formal, se está ante dos contratos onerosos celebrados en abierto **apartamiento de las normas del TOCAF**:

a) en el contrato de 2011, no sólo no se siguió ninguno de los procedimientos legalmente previstos para la selección del cocontratante, sino que el mismo fue verbal -al menos, no se conoce su texto escrito- y acordado por el Presidente de ANCAP, que es incompetente al efecto (ya que el órgano con competencia al efecto es el Directorio); y

b) en cuanto al llamado “Acuerdo de Servicios” de 2014, más allá de desconocerse su causa, es evidente que configura un arrendamiento que también se sustrajo al procedimiento debido.

8.- En segundo lugar, desde el punto de vista sustancial, se está ante un caso de **primacía del interés particular frente al interés público**, es decir, en abierta violación al deber ser del obrar administrativo.

9.- En un Estado de Derecho es valor entendido que toda actuación de la Administración debe estar presidida por el principio de prevalencia o supremacía del interés público (ver por todos: Celso Antonio BANDEIRA DE MELLO – “Curso de Derecho Administrativo”, Porrúa – UNAM, México, 2006, pág. 61 y sigtes.; y Daniel WUNDER HACHEM – “Principio constitucional da supremacia do interesse público”, Forum, Belo Horizonte, 2011, pág. 39 y sigtes.).

10.- Tal principio de prevalencia del interés público obliga a anteponerlo al particular propio o ajeno, mediante una actuación presidida por la integridad, la objetividad, la competencia y la diligencia.

11.- Como lo indica su nombre, el interés público se diferencia del interés privado en el sentido de que ambos operan en espacios distintos (así: Carlos E. DELPIAZZO – “Bien común, sociedad y Estado”, en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año XI, 2012, N° 21, pág. 81 y sigtes.). Mientras el interés privado se relaciona con la dimensión individual de todo ser humano que lo hace ser único y diferente de sus semejantes, y también se relaciona con la dimensión social que nos hace integrar una comunidad natural, como es la familia y otras comunidades intermedias que la trascienden, el interés público se relaciona con nuestra dimensión social en el aspecto que conlleva lo político y lo común a toda la sociedad.

12.- Desde el punto de vista de nuestro Derecho positivo, bien dice el art. 20, inc. 2° de la ley anticorrupción N° 17.060 de 23 de diciembre de 1998 que “El interés público se expresa, entre otras manifestaciones, en la satisfacción de necesidades colectivas de manera regular y continua, en la buena fe en el ejercicio del poder, en la imparcialidad de las decisiones adoptadas, en el desempeño de las atribuciones y obligaciones funcionales, en la rectitud de su ejercicio y en la idónea administración de los recursos públicos”.

13.- En tercer lugar, por cuanto viene de decirse, es evidente la **violación del art. 59 y concordantes de la Constitución** y de las normas que ratifican el deber de todo funcionario público de servir al interés público o general (expresiones habitualmente usadas como sinónimas), tal como lo desarrolla la citada ley anticorrupción N° 17.060 (y su Decreto reglamentario N° 30/003 de 23 de enero de 2003) y lo ratifica la ley N° 19.121 de 20 de agosto de 2013.

14.- En cuarto lugar, el apartamiento del interés público se asocia habitualmente a la **desviación de poder**.

15.- De acuerdo al art. 309 de la Constitución, en norma que reconoce precedentes desde la reforma de 1934, se incluye a la “desviación de poder” entre los fundamentos habilitantes de la acción de nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Tal incorporación a la Carta significa la afirmación positiva, en una norma de máximo

rango, de que la actividad administrativa tiene un fin debido impuesto por la regla de Derecho, y la consagración también positiva de la regla según la cual la no coincidencia del fin querido con aquél, vicia el acto administrativo (un amplio desarrollo puede verse en la tesis de Julio A. PRAT - “De la desviación de poder”, Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Montevideo, 1957).

16.- En quinto lugar, innecesario resulta agregar que las negociaciones reservadas conducentes al primer contrato de ANCAP con EXOR y la ausencia de causa visible o conocida en el segundo, evidencia una **violación del principio de transparencia**.

17.- Dicho principio se encuentra ampliamente reconocido en nuestro Derecho positivo por leyes tales como la ley N° 18.381 de 17 de octubre de 2008 y el art. 149, lit. h del TOCAF) ya que si algo está claro en el relacionamiento de ANCAP con EXOR es que nada queda claro: no se conoce por qué se procedió de la manera en que se actuó, y son más las dudas que las certezas.

18.- Debe tenerse presente que la transparencia refiere a la diafanidad del obrar público, permitiendo ver con claridad el actuar de la Administración y el obrar de sus funcionarios en todas sus dimensiones; ella supone algo más que la publicidad ya que, cuando se habla de transparencia de la gestión administrativa, "se quiere dar un paso más respecto a la publicidad... como que la publicidad implica mostrar pero la transparencia implica algo más que mostrar, implica dejar ver; simplemente que el actuar de la Administración se deje ver como a través de un cristal" (así: Carlos E. DELPIAZZO - “De la publicidad a la transparencia en la gestión administrativa”, en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año II, 2003, N° 3, pág. 113 y sigtes.; “Control social de la Administración y transparencia”, en Rev. Ius Publicum, Santiago de Chile, 2003, N° 11, pág. 43 y sigtes.; y “Transparencia en la contratación administrativa”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 129 y sigtes.).

19.- En sexto lugar, no es el de transparencia el único principio general violado en el caso sino que es constatable el **apartamiento de los mandatos recogidos en los arts. 1° y 149 del TOCAF**.

20.- Tal apartamiento de los principios generales de actuación y control en materia de administración financiera -especialmente los principios de publicidad, razonabilidad, veracidad y materialidad- es de singular gravedad ya que los mismos constituyen reglas de Derecho de máximo valor y fuerza, tal como lo reconoce el art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984 (ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), a cuyo tenor se considera ilegítimo por contrario a la regla de Derecho cualquier acto que contradiga “todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

21.- En séptimo lugar, innecesario resulta poner de manifiesto que el secretismo y la ausencia de control traducen **apartamiento del principio de buena administración**, el cual encierra una triple dimensión (así: Graciela RUOCCO – “La buena administración y el interés general”, en Augusto DURAN MARTINEZ y Marta HANNA DE ROSA, Coordinadores – “Ética, Estado de Derecho y buena administración”, U.C.U., Montevideo, 2013, pág. 97):

a) ella no implica una cuestión de mérito sino de legitimidad del quehacer administrativo porque constituye un *principio general de Derecho* y, por ende, es una regla de máximo valor y fuerza a la que la Administración está sometida;

b) ella constituye un *deber* que se concreta en hacer bien lo que hay que hacer, teniendo en cuenta que para toda la Administración -y, por tanto, para sus funcionarios- el ejercicio de la competencia, más que un conjunto de poderes jurídicos atribuidos por el ordenamiento para el cumplimiento de determinados cometidos, constituye un elenco de deberes a ser cumplidos, de modo que la expresión que mejor describe su situación es la de deber-poder y no la de poder-deber; y

c) ella es un *derecho* como lógica consecuencia del deber que viene de señalarse y de la servicialidad connatural al ejercicio de la función administrativa.

III EN SINTESIS

22.- Aún cuando EXOR fuera la mejor empresa del mundo en materia de asesoramiento en ingeniería financiera y fuera la propietaria de una metodología empleada por ANCAP en el caso, el secretismo con el que se procedió no permite cohonestar jurídicamente los dos contratos celebrados, resultando especialmente opaco el segundo.

CAPITULO 11.

Planta de bioetanol en Paysandú

1. Introducción

La empresa ALUR como subsidiaria de ANCAP tiene una historia de casi una década pero en los primeros años de su vida tuvo una participación marginal dentro del grupo. Comenzó distribuyendo productos marginales de ANCAP (alcoholes, solventes, aguarrás, etc) con una modesta facturación y una reducida plantilla de funcionarios.

En 2006, con la decisión política de dar impulso al proyecto sucro alcoholero de Bella Unión y canalizarlo vía ALUR, su actividad empezó a aumentar y adquirió relevancia significativa a partir de la aprobación de la ley biocombustibles y la decisión de ANCAP de encomendarle protagonismo relevante en la producción de los mismos.

En este contexto fue que se adoptó la decisión estratégica de expandir la actividad y construir la Planta de Bioetanol en Paysandú encarando a tales efectos un largo proceso que comenzó en 2010 con el estudio de pre-factibilidad del proyecto, pasando luego por el llamado, el estudio y selección de las ofertas y finalmente la construcción de la Planta.

La construcción de la Planta de Bioetanol comprende la fase II del Proyecto de Biocombustibles iniciado por ALUR a partir de 2006 e intensificado a partir de 2008 con la sanción de la ley No 18.195 de Biocombustibles. En la presencia de un escenario de aumento constante en la venta de combustibles, la aprobación de dicha ley abría un nicho teórico de producción creciente de biocombustibles y venta al destinatario natural y cautivo que era y sigue siendo ANCAP.

En ese contexto se tomaron las acciones necesarias para evaluar la necesidad y la posibilidad de la construcción de una Planta de Etanol a ser levantada en las cercanías de la ciudad de Paysandú con una capacidad de producción de 70.000.000 de litros/año. Se contrató al Ingeniero Cayota de la Universidad Católica quien coordinó un equipo de trabajo y en noviembre de 2010 presentó el primer Ante Proyecto. Este tuvo luego una reformulación en octubre 2011 y su versión definitiva en agosto 2012.

En el marco de las actuaciones llevadas a cabo por la Comisión Investigadora, se recibieron testimonios del Directorio de ANCAP, de las autoridades de ALUR (el ex Presidente y actual senador De León y el Gerente General desde 2010 a la fecha, Ing Manuel Gonzalez), de los ejecutivos de Teyma y de los representantes de Serrana Bioenergía.

Estos testimonios, los Balances de la Empresa de 2006 a 2014, las Actas de Directorio de ALUR y ANCAP, han sido el principal insumo para la elaboración del contenido del presente informe.

Trataremos a lo largo de este capítulo de ensayar algún tipo de explicación posible (si es que la hay) de cómo ALUR invirtió en una planta de etanol dos o tres veces más dinero de lo que aparentemente cuesta en el mercado internacional, e intentaremos entender de por qué no invitó a ofertar a una empresa que años antes había presentado un proyecto con un costo muy inferior al que en definitiva terminó saliendo la planta. Veremos también el complejo proceso del llamado a precios que se realizó, como fue mutando con el tiempo y como se llega a una polémica adjudicación de la obra.

2. Detalles del capítulo

Antecedentes.

A) Primeros contactos de Serrana Bioenergía.

En el año 2006 la empresa Serrana Bioenergía le presenta al entonces Ministro de Ganadería Agricultura y Pesca, el Sr. José Mujica, un proyecto para construir una planta de Bioetanol con una capacidad de producción de unos 70.000.000 de litros por año. El costo total de la obra, llave en mano, rondaba los 40.000.000 de dólares. En aquel entonces el Ministro recomendó a los representantes de la empresa hablar con el presidente de ANCAP, el Ing. Daniel Martínez (actual Intendente de Montevideo). Se realizó una reunión entre la empresa y Martínez y éste derivó el tema al vicepresidente del ente el Lic. Raúl Sendic. Allí los empresarios lograron comunicarse con Sendic aunque fue infructuosa la gestión para concretar una reunión.

Este episodio fue relatado detalladamente por los responsables (Alfredo Correa y el Ing. Pérez Morgan) de la empresa Serrana Bioenergía en la Comisión Investigadora de Ancap que dijeron: “En el año 2006, como mencionaba el ingeniero Pérez Morgan, nosotros presentamos un proyecto para la producción de una planta de etanol en base a sorgo para una capacidad de 70:000.000 de litros. Era un proyecto privado y totalmente autofinanciado –ya venía con el crédito del Bndes de Brasil– y participaban como inversores y socios los mayores productores de alcohol de Brasil. Brasil es uno de los países que producen más alcohol en el mundo.

Ese proyecto estaba muy bien armado y durante todo ese tiempo nos acompañó, en forma muy entusiasta, el entonces diputado por el MPP en Canelones, señor Esteban Pérez.

En ese momento la Presidencia la ocupaba el doctor Tabaré Vázquez y el Ministro de Ganadería, Agricultura y Pesca era el señor Mujica, con quien comenzamos a hablar, por supuesto, siempre guiados por el exdiputado Esteban Pérez. El señor Mujica se entusiasma mucho con el proyecto e inmediatamente dice que le interesa y que es viable. Le presentamos los valores, los datos, los inversores, y nos dijo que el tema era de resorte de ANCAP, que teníamos que ir a hablar con el ingeniero Daniel Martínez, que en ese momento era el presidente del organismo. El ingeniero Martínez nos recibió y también se mostró muy entusiasmado; recuerdo que nos reunimos 5 alrededor de las 20 horas y me llamó la atención su ejecutividad y su capacidad de trabajo. Nos dijo que le interesaba y que quería tener una reunión con los inversores para la siguiente semana. Por otra parte, el doctor Carámbula tuvo la deferencia de recibirnos un día, junto con el señor Esteban Pérez. Luego mantuvimos reuniones con técnicos, gerentes e ingenieros de ANCAP, incluso con el doctor Méndez Galain, que era el director nacional de energía. El ingeniero Martínez nos dijo que si bien ambos mantenían estrecho contacto, el tema caía más bien bajo la égida del vicepresidente de ANCAP, por lo que sería bueno que él participara. Intentó hacer una reunión que luego no se concretó.”

Luego, como veremos más adelante, ya con el Lic. Raúl Sendic como presidente de ANCAP, ALUR hace un llamado a precios para la construcción de una planta de Etanol con capacidad para 70.000.000 de litros e invita a ofertar a ocho empresas dejando afuera de esta convocatoria a Serrana Bioenergía.

Unos de los argumentos utilizados fue que esta empresa carecía de antecedentes en la construcción de este tipo de plantas. Sin embargo este argumento se desmorona cuando en la Comisión Investigadora se le pregunta al Ing. Clemente (representante de ELEC NOR en Uruguay) si ELEC NOR había construido otras plantas de bioetanol. Textualmente la respuesta fue: **SEÑOR CLEMENTE.- “Elec nor tiene plantas construidas aunque no en particular de bioetanol, pero sí las tiene Vogelbusch. Nosotros veníamos con referencia de Vogelbusch.”** En definitiva tenía el mismo modo de operar de ABENGOA y Serrana Bioenergía. Y mientras ELEC NOR y ABENGOA concursaron en el llamado a precios a Serrana Bioenergía no se la invitó por carecer de antecedentes.

El relato de estos hechos es el epílogo de algo que luego terminaría en la justicia penal, producto que estos empresarios manifestaran públicamente su disgusto por no participar en el proceso de llamado a precios de la planta de bioetanol en Paysandú. Afirmaron que se terminó pagando dos o tres veces más de lo que la planta realmente sale. Esa acusación de sobrefacturación provocó que el Lic. Raúl Sendic presentara una denuncia penal por difamación e injurias contra los empresarios. Luego de diligenciada la prueba ofrecida el caso fue archivado.

B) Relación ALUR-ABENGOA

En el marco de la investigación llevada a cabo por la Comisión Investigadora de ANCAP en el Parlamento y por la documentación aportada por el organismo surge con claridad que ALUR mantenía un vínculo previo al llamado a precios respecto a la construcción de la planta en cuestión con ABENGOA. Es más, el ente le había pedido a la empresa que le hiciera un proyecto para determinar el costo de la construcción de la planta antes de que se formalizara el llamado a precios. ABENGOA, quien a la postre resultara ganadora del llamado, prepara un proyecto cotizando una planta industrial de bioetanol, ese proyecto servirá para confeccionar las bases del llamado a precios que realizará ALUR.

Por otra parte ALUR había conformado un equipo para trabajar en la viabilidad del proyecto y generar un documento que se denominó “Perfil del Proyecto”. Ese equipo era comandado por el Ing. Cayota de la Universidad Católica y estaba integrada por diversos profesionales. El informe presentado por Cayota que sirvió como plataforma del armado de las bases del llamado a precios incorporó el proyecto realizado por ABENGOA mencionado en el párrafo anterior y concluyó que, entre otras cosas, la mejor tecnología era la utilizada por ABENGOA, quien había estimado el costo de la planta en 88.000.000 de dólares. Ese informe cuestiona el monto de la obra y lo compara con algunas obras similares realizadas por la misma empresa en EEUU a un costo menor y recomienda revisarlos.

El informe (Perfil del Proyecto) data de noviembre de 2010 y es, como se dijo, la base para el armado de las condiciones del llamado a precios. Este llamado se formaliza en noviembre de 2010 realizándose una invitación a ofertar a ocho empresas entre ellas ABENGOA, en abril de 2011 se realiza la segunda etapa con cuatro semifinalistas y en octubre de 2011 se termina adjudicando la obra a ABENGOA mediante la firma de una carta intención.

La relación entre ALUR y ABENGOA se hizo visible desde ese entonces, mucho antes del llamado a precios.

Pero no sólo del informe presentado por el Ing. Cayota a fines del 2010 surge la relación ALUR-ABENGOA, sino que ya en mayo de 2010 (11/05) hay una referencia en el Acta de Directorio de ALUR que documenta tal vínculo y dice

textualmente: "De las diferentes alternativas comerciales disponibles, se opta por Abengoa, por las características de la tecnología que ofrece: mínimo de efluentes" y otras consideraciones que allí se señalan.

La referencia "oficial" a la cotización de ABENGOA es contundente y además concuerda in totum con las manifestaciones del Ingeniero FYNN (representante de ABENGOA-TEYMA en Uruguay) que ante una pregunta del Senador Saravia sobre si hubo modificaciones menores o alguna paramétrica, responde que en el caso concreto de la cotización a ALUR "estamos hablando de una obra que se cotiza en 2010 y se termina contratando en 2013 y ejecutando en 2013,2014 y 2015."

No hay dudas entonces de que la referencia en el Acta de mayo 2010 responde a la realidad de lo sucedido, esto es, con anterioridad al inicio del proceso de selección ya se había solicitado cotización a ABENGOA. Sigue el Acta referida y un poco más adelante se dice **"en breve se viajara a España para ver esta tecnología instalada"**. En noviembre de ese año viajó a España una delegación oficial encabezada por el Presidente Mujica e integrada además, entre otras personalidades, por el Ministro de Industria, por el Presidente de UTE y por el Presidente de ANCAP, accionista mayoritario de ALUR. La agenda de dicha misión estuvo dominada por los temas energéticos, en especial los relacionados a energías renovables. Si bien no se puede inferir que haya habido una conexión directa entre lo resuelto por ALUR en mayo de ese año y la agenda de esta Misión Oficial, tampoco es descartable que ambas cosas hayan tenido algún tipo de relación, sobre todo a la luz del proceso que se fue dando en los dos, tres años subsiguientes.

Esta relación entre ALUR y ABENGOA quedó documentada también cuando en la Comisión Investigadora se le preguntó al Senador De León (ex presidente de ALUR) y al Ing. González (actual Gerente General de ALUR), y no pudieron dar respuesta certera más que decir que se estilaba pedir precios antes del llamado. En referencia preguntó el Senador Delgado: "Cuarta pregunta: en el Perfil del proyecto –esta información fue proporcionada a la comisión por el ingeniero Santiago Cayota y su equipo en diciembre del 2010–, se hace referencia a una cotización de la empresa Abengoa por USD 88:000.000. Todo esto pasó antes del proceso licitatorio."

La pregunta es: ¿a qué se refiere ese precio? ¿Qué es esa cotización, cuando ni siquiera había empezado un proceso licitatorio? Eso está en la página 21 del informe, folio 1.213 que vino a la comisión investigadora. Es de diciembre de 2010 y el documento firmado por Santiago Cayota se llama Perfil del proyecto."

El Ing. González contesta "...Lo que pasó con Abengoa –que fue una de las empresas que se interesó en la posibilidad de este proyecto– es que se le debe haber pedido que indicara un monto de inversión o que presentara algún tipo de propuesta orientativa para poder dimensionar adecuadamente la inversión."

Esto es parte de un proceso normal de factibilidad. Cuando uno tiene proyectado un proceso de factibilidad con una inversión de estas características, se contacta con los proveedores y les pide que informen o que dimensionen el monto de inversión y las características para poder evaluar esa factibilidad."

Otro tema cuestionable fue el monto cotizado. Mientras los representantes de Serrana Bioenergía sostienen que una planta de esas características puede tener un costo de unos 40 o 50 millones de dólares es decir a unos 0,60 o 0,70 dólares por litros (así es como se cotiza a nivel internacional plantas industriales de este estilo), ABENGOA había cotizado 88 millones de dólares lo que implicaba 1,48 dólares por litro.

El Ing. Cayota observó ese dato de la cotización y en su informe del “perfil del proyecto” dijo: “Es un tema a tener presente en las próximas etapas de trabajo a efectos de identificar los factores que puedan estar determinando diferencias tan importantes entre los costos de inversión en Uruguay y los costos de plantas en Estados Unidos, que son entre menos de la tercera parte y la mitad y la mitad de los costos que suministraron los proveedores de ALUR”.

Mientras tanto los representantes de Serrana Bioenergía decían en la Comisión del Senado: “En el juzgado se presentaron informaciones –a las que se puede acceder fácilmente por Internet– que fueron certificadas por escribano público y presentadas como prueba. Las publicaciones son del Departamento de Agricultura americano de universidades como Georgia, Illinois, Cornell University, de Nueva York, etcétera. Una planta de esta naturaleza se ubica en una franja de USD 30:000.000, USD 40:000.000 o USD 50:000.000; por lo tanto, es imposible llegar a USD 147:000.000. ¡Eso no existe!”

Debe tenerse presente el informe de CEPAL titulado “Estudio regional sobre la economía de los biocombustibles en 2010: temas claves para los países de América Latina y el Caribe”, que en relación a los costos de capital, señala: **“En cuanto a los costos de capital, se calcula que los costos de construcción para plantas de bioetanol en base a maíz en EE.UU varían entre los US\$ 1,05 - US\$ 3,00 por galón de capacidad anual. En Louisiana (EE.UU) se estima que una planta de capacidad de 32 millones de galones anuales (usando melaza como feedstock) cuesta US\$ 41 millones o US\$ 1,28 por galón de capacidad anual. En Brasil una planta de 45 millones de galones anuales utilizando caña de azúcar cuesta US\$ 60 millones o US\$ 1,32 por galón de capacidad (Dufey et al., 2007b).”** Siendo que un galón equivale a 3,78541 litros este estudio, presentado (y/o patrocinado) ante una institución regional de indudable prestigio como la CEPAL, parecería confirmar que los valores “razonables” de capacidad instalada deberían situarse como máximo en USD 0,30-0,40, muy lejos del 2,10 que dio la planta de ALUR.

En conclusión podemos decir que el vínculo entre ALUR y ABENGOA está plenamente documentado y se genera desde antes del llamado a precios. Por supuesto que esto tiene la peculiaridad de que ABENGOA no sólo termina ganando la licitación, sino que además termina empatada en el primer lugar con una empresa india (PRAJ) donde a ésta se la elimina por “temas de diferencia cultural y lejanía”. Además es extraño por qué no se incluyó en este examen de factibilidad a Serrana Bioenergía que ya en el 2006 había presentado a miembros del gobierno y de ANCAP un proyecto de las mismas características y a un precio mucho menor.

Llamado a precios para la construcción de la planta de bioetanol en Paysandú.-

El 1º de noviembre de 2010 estaba pronto el “perfil del proyecto” realizado por el equipo liderado por el Ing. Cayota. A partir de ahí comienza el armado de las

bases para el llamado a precios que queda finalizado ese mismo mes, se realiza el llamado y se invita a 8 empresas a presentar cotizaciones para la instalación de una planta industrial de bioetanol con una capacidad de 70.000.000 de litros. Dentro de las ocho empresas invitadas se encontraba ABENGOA pero no Serrana Bioenergía.

El proyecto era similar a lo que había presentado en 2006 la empresa Serrana Bioenergía al entonces presidente de ANCAP el Ing. Daniel Martínez y al entonces Ministro de Ganadería Agricultura y Pesca el Sr. José Mujica, también se había utilizado como insumo la cotización de ABENGOA del 2010.

Este proceso, que al inicio estimaba una inversión de unos 104 millones de dólares fue mutando a través del tiempo. En el mes de octubre de 2011 se hace un nuevo cálculo y se lleva la inversión a 117 millones de dólares, en este mismo mes se firma una carta intención con ABENGOA como ganadora del llamado y se le comunica a ELECENOR que había quedado en segundo lugar. Con posterioridad, ya terminado el proceso y habiéndose firmado la carta intención, el proyecto se vuelve a modificar en agosto del 2012 y se aumenta la inversión a 150 millones de dólares.

El Senador delgado decía en el marco de la comparecencia del Senador De León y del Ing. González a la Comisión Investigadora: “El proyecto de inversión fue presentado en la comisión investigadora y vino en la documentación que se presentó. Si bien se trata de un estudio muy detallado y elaborado profesionalmente, resulta incomprensible –por lo menos eso nos pareció y es una de las consultas que queremos realizar– cómo a medida que transcurre el tiempo se van modificando los supuestos para que el proyecto siga siendo positivo a partir de que el costo de la planta era cada vez más alto. Paso a explicarme. Hay un proyecto original de la planta de bioetanol de Paysandú de noviembre o diciembre del 2010, donde la inversión prevista era de USD104:000.000; el precio del etanol base estaba previsto en USD830 el metro cúbico; la rentabilidad de la inversión, el 11%; el precio del sorgo previsto era de USD140; la producción, 70.000 metros cúbicos; el grano necesario, 200.000 toneladas, y personal requerido, 60 personas. Eso es lo que lo podemos decir del primer proyecto, el proyecto original, de noviembre de 2010. Después hay un segundo ajuste, que se llama de evaluación de factibilidad y conveniencia del proyecto. Aclaro que toda esta es información que vimos en los documentos que se aportaron a la comisión investigadora, y es por eso que formulo la pregunta. Unos diez meses después dice que la inversión prevista pasa a USD117:000.000 –no USD104:000.000–, y ahí incluyen un 5% para imprevistos. El precio del etanol base pasa a USD921 el metro cúbico; la rentabilidad de inversión, al 12%; el precio del sorgo previsto, USD165–hoy la referencia que daban los mercantiles era de USD150; lo digo para tenerlo como referencia–; la producción sigue siendo la misma–70.000 metros cúbicos–; el grano necesario, 200.000 toneladas, y ya el personal requerido pasa a 85 personas. Eso es octubre del 2011. Ya cambió el monto, la cantidad de gente y, obviamente, la inversión y el precio del etanol.

Después hay un informe final, casi un año después—de agosto del 2012—, que señala que la inversión final prevista pasa a USD150:000.000; el precio del etanol base pasa a USD1.131 el metro cúbico; la rentabilidad de la inversión, 17%; el precio del sorgo previsto, USD165; la producción es la misma—70.000 metros cúbicos—; de grano necesario, 200.000 toneladas, y el personal requerido, 85 personas. La primera pregunta, de acuerdo con esto, que es información que vino a la comisión, es: ¿cuáles fueron las principales variables que llevaron a aumentar la inversión desde USD104:000.000 a USD150:000.000, que es casi lo que terminó costando? Estamos hablando de tres evoluciones del presupuesto original en cuestión de menos de dos años.”

A ese cuestionamiento del Senador Delgado el Ing. González trató de ensayar una respuesta diciendo: “Recién en 2012 tuvimos todos los elementos a nivel de información, con cotizaciones en firme, con cálculos de los distintos costos, con la definición de la localización exacta y con el cateo de terrenos para hacer una estimación precisa del monto de la inversión. En función del cambio de variables, se decidió hacer nuevamente un informe de factibilidad.”

Por supuesto que estas modificaciones cambian las reglas de juego que para ese entonces solamente regían a favor de ABENGOA, a quien se le había adjudicado el proyecto en octubre del 2011.

En abril de 2011 comienza la segunda etapa del llamado y se le solicitó a las cuatro empresas que habían sorteado la primera etapa de selección que cotizaran otros trabajos. Se agregaban ahora obras civiles y el proyecto ejecutivo de ingeniería. Esa convocatoria para presentar las propuestas, complejas por supuesto, era de tan solo algunos días. Es más fue tan acotado el plazo que después ANCAP terminó otorgando algunos días más, aunque también fueron escasos.

En tal sentido y para clarificar las fechas reproduciremos el cuestionamiento que el Senador Mieres realizó en la comisión: “Me llamó la atención el hecho de que después de la primera etapa, que culmina en abril, en la que se presentan siete ofertas, ALUR convoca a una segunda presentación para agregar la propuesta de obra civil y el proyecto ejecutivo de ingeniería. Se trata de un proyecto arquitectónico, estructural, hidráulico, de suelos, movimiento y compactación de suelos, etcétera.

Lo que me sorprende es que esos mails que salen de ALUR rumbo a los cuatro semifinalistas —llamémosle así— son de fecha 17 de junio y el plazo de entrega de esta segunda formulación vence el 30 de junio. O sea que se llama a una segunda convocatoria de obra civil y proyecto ejecutivo de ingeniería con 13 días de margen. Seguramente alguien protestó y lo extienden hasta el 8 de julio. Es decir que en un plazo de 21 días los cuatro finalistas tenían que hacerse cargo de la presentación del proyecto arquitectónico, estructural, hidráulico, estudio de suelo, movimiento, etcétera. Concretamente, me gustaría saber por qué ALUR aprieta el acelerador a plazos tan exigüos para una cuestión que cambia la ecuación de precios. Digo esto porque lo que ocurre después de este llamado es que el que iba primero pasa a ocupar el segundo lugar. Obviamente que el

plazo de 20 días que, en principio, fue de 13, es raro; se ve que alguien protestó porque lo corrieron ocho días más, es decir, hasta el 8 de julio.”

Por supuesto que la alta complejidad de lo que había que presupuestar hacía inviable presentar de una forma profesional y detallada la oferta y por más que el plazo se modificó continuó siendo muy exiguo. Esto podía favorecer a ABENGOA quien corría con algunas ventajas porque ya había realizado el proyecto para ALUR en el 2010 y seguramente este aspecto de la cotización ya lo tuviera más avanzado que el resto de las empresas.

Adjudicada la obra a ABENGOA se le pide que cotiche los llamados periféricos, al no ponerse de acuerdo ALUR y Abengoa por el valor de los mismos, aquella decide asumir su construcción contratando para ello varias empresas. Se inicia ahí un nuevo proceso del cual, entre otras cosas, surgen algunas cifras inexplicables, de las cuales solo tres de ellas parecen haber quedado firmes y son: la oferta de Abengoa sin periféricos por USD 82.000.000, el costo TOTAL de la planta por USD 147:000.000 y los por diferencia los periféricos por USD 65:000.000.

Hasta el momento nadie ha podido definir con exactitud que comprenden esos “periféricos” pero en todas las declaraciones públicas y en las expresadas en esta Comisión, se establece que ellos comprenden a “tratamiento de efluentes”, “Almacenaje de Granos”, “Tanques de almacenamiento de Etanol” y “caldera”.

La caldera se compró en Brasil por USD 8:000.000 y el tratamiento de efluentes está incluido en el pliego ET01-10 por lo cual quedaría fuera. El “almacenamiento de granos” son silos y su valor es público, los tanques de almacenamiento de etanol que en primera instancia se dijo costaron USD 20.000.000, terminaron en el eje de los 3:000.000 (ver declaraciones del Ing. González y folio 8212 de la documentación remitida por ALUR).

Además de las cifras mencionadas anteriormente existen otras que aumentaron el costo del proyecto y que a priori parecen un tanto exorbitadas y nos referimos concretamente a los sobre costos en el rubro “movimientos de tierras” que se presupuestó en 2.000.000 y terminó costando 6.000.000 y la administración del proyecto que insumió USD 4.300.000, además de la contratación de un tecnólogo en 5.600.000 de dólares cuando a nivel internacional cotizan para una obra de estas características cerca de los 500.000 dólares.-

Sobre el tema tecnólogo, en oportunidad de comparecer ante la Comisión Investigadora, los representantes de Abengoa manifestaron que fue una exigencia de ALUR que se contara con un tecnólogo de “primer nivel”. Siguiendo la misma, Abengoa contrató a Katzen y esta cotizó USD 5.600.000. Días después, cuando el Senador De León y el Ing. González comparecieron ante la Comisión Investigadora y fueron interrogados sobre este asunto, manifestaron que ALUR no impuso ningún tecnólogo en especial sino que se había limitado a exigir uno de primer nivel. No está claro si la exigencia del tecnólogo fue “genérica” o “específica” ya que ambas partes dan respuestas en cierta forma contradictorias pero de lo que si no hay dudas es que la incidencia del rubro tecnólogo en el precio final fue excesiva y “aparentemente” fuera de mercado representando más de un 5% de precio final cotizado. En relación a este punto, los representantes de Serrana Bioenergía afirmaron en Comisión que servicios de tecnólogos como los referidos cotizan internacionalmente 10-15 veces menos a los pagados por ALUR. Esto va en línea con un relevamiento hecho por el Senador Saravia según el cual la misma Katzen internacionalmente

cobra entre 250.000 y 500.000 dólares por los servicios que cotizó a ALUR en USD 5.600.000.

Sin perjuicio de lo expuesto, corresponde señalar que los USD 5.600.000 de Katzen constan en la oferta de Abengoa por lo cual no se entiende el desconocimiento que al respecto manifiesta el Senador De León.

Sorprende más aún que en el mismo proceso competitivo se presentan otras ofertas con el mismo tecnólogo y en ellas el valor del asesoramiento de Katzen es de USD 700.000.

Por otra parte a mediados de 2011, antes que se adjudicara la obra y que se terminara de modificar el proyecto, los representantes de Serrana Bioenergía se enteran mediante la prensa que en Uruguay se va a construir una planta de bioetanol. Según éstos el proyecto era similar al que habían presentado en 2006 y por tal motivo solicitan ser recibidos por el Presidente Mujica. La reunión se realiza en la residencia de Suárez y también concurre el Director de ANCAP Germán Riet. A esa altura el proceso estaba avanzado pero la obra no estaba adjudicada aún y es por ese motivo que el Sr. Presidente le solicita al director de ANCAP que le envíe las bases del llamado. Eso nunca ocurrió y por tal motivo Serrana Bioenergía no pudo competir. Luego sucede lo que se comentó anteriormente y la relación entre los representantes de esta empresa y el Lic. Raúl Sendic termina en la justicia penal.

Finalmente la obra se le adjudica a ABENGOA en octubre del 2011 donde se firma una carta intención entre el ente y la empresa. También se le comunica a ELEC NOR que se había hecho opción por la empresa ABENGOA. ELEC NOR había quedado en segundo lugar.

De la adjudicación del proyecto.

El proceso de llamado a precios estaba llegando a su fin. Cuatro empresas habían logrado sortear las diferentes etapas entre ellas ABENGOA, PRAJ y ELEC NOR.

Antes de que se iniciara la segunda etapa la empresa que mejor venía en materia de oferta era PRAJ, de origen indio. Cuando se incorpora la segunda etapa (se debía cotizar obra civil y proyecto de ingeniería), más allá del tema de los tiempos como se explicó ut supra, llamó la atención que tres de las cuatro empresas cotizaran esa segunda etapa en diez millones de dólares aproximadamente, pero PRAJ, la empresa que corría a la cabeza en materia de precios, cotiza esa etapa en 19 millones de dólares. Casi el doble que las otras tres restantes. Eso provocó que PRAJ y ABENGOA quedaran empatadas en primer lugar y ELEC NOR en segundo lugar.

Esta rareza del proceso fue cuestionada por el Senador Mieres en la Comisión Investigadora que dijo: “En materia de obra civil, las otras tres se alinean más o menos en USD 10:000.000 y Praj se va al doble, a USD 19:000.000. ¿No les llamó la atención esa diferencia? ¿No pidieron aclaraciones al respecto? Era la empresa que había ofertado más barato y la segunda se bandea pero no en un millón ni en dos, sino en USD 10:000.000, el doble. Aun con esas modificaciones y con los plazos exiguos de las ofertas finales –que leí en la documentación oficial de ALUR–, Abengoa y Praj terminan empatados en USD 82,3 millones, y Elec nor en USD 89,8 millones.”

Ahora quedaron empatados en el primer lugar ABENGOA y PRAJ y quedó ubicada en segundo lugar la empresa ELEC NOR. Pero como todo el proceso estuvo plagado de rarezas estas aún no habían terminado. Ya está claro que la

cosa se dirimiría entre estas tres empresas mencionadas. Como ya dijimos anteriormente la empresa ganadora y adjudicataria del proyecto fue ABENGOA y quien terminó en segundo lugar fue ELECNOR. Pero entonces; ¿Qué pasó con PRAJ?. ¿Por qué se la eliminó de un momento para otro dejando en solitario a ABENGOA como ganadora del proceso?

Este aspecto también fue cuestionado, obviamente, por los Senadores en la comisión Investigadora en el marco de la comparecencia del Senador De León y el gerente de ALUR el Ing. González. A tales efectos el Senador Mieres decía: " Otra cosa que quería conocer es si no llamó la atención esa diferencia de ofertas tan grande entre Praj y el resto en obra civil. ¿Por qué si al final Abengoa y Praj tenían iguales montos –aún con esos 10:000.000 que Praj había cotizado– se opta por Elecnor? ¿Por qué en una instancia final quedan Abengoa y Elecnor y se deja afuera a Praj?"

Pocas fueron las respuestas que pudieron dar a semejante cuestionamiento y solo mencionaron cosas como la lejanía, las diferencias culturales y algunos cálculos referentes a la eficiencia de las plantas proyectadas por las empresas. Ninguna respuesta certera y convincente. Ante esta situación vuelve a cuestionar el Senado Mieres: "Sin embargo, por una serie de cálculos multivariados que metieron en la licuadora –vinculados a otras dimensiones sobre si se está cerca o lejos del país, además de otras cuestiones culturales y demás–, terminan decidiendo que Abengoa y Elecnor son los finalistas, quedando fuera Praj, a pesar de que desde el punto de vista económico hizo una oferta idéntica a la de Abengoa y que, en materia de obra civil, cotizó a USD 19:000.000 en lugar de USD 10:000.000. La verdad es que quedé muy sorprendido y me gustaría escuchar algunas aclaraciones."

Como se puede apreciar son muchas las dudas que quedan respecto a la adjudicación y a la eliminación de PRAJ. Es inadmisibles aceptar argumentos como la lejanía o las diferencias culturales dado que fue la propia ALUR que le cursó una invitación a participar del proceso. Lo cierto es que se la eliminó y con eso se allanó el camino a ABENGOA para que se le adjudicara la obra.

Para finalizar, esa serie de cálculos multifactoriales que se utilizaron y que contenían una cantidad de variables no fue comunicada a la empresa Elecnor. Esta empresa desconocía esos aspectos de la evaluación final y que tenían una alta carga de subjetivismo. En la comparecencia del Ing. Clemente (representante de Elecnor en Uruguay) se le hicieron una serie de preguntas referente a estos aspectos y se pronunció sobre el desconocimiento absoluto.

Conclusiones.

En grandes términos podemos decir que todo el proceso de llamado a precios que realizó ALUR para la construcción de la planta de bioetanol en Paysandú estuvo plagado si no de irregularidades, al menos de sospechosas modificaciones de las bases a lo largo del proceso y una dudosa adjudicación. Paralelamente al proceso propiamente dicho se analizó la situación de la empresa Serrana Bioenergía que quedó afuera del llamado siendo que por el año 2006 ya había presentado un proyecto similar a integrantes del gobierno y de ANCAP con un costo considerablemente menor. Recordemos que este tema

a raíz de las declaraciones públicas de uno y otro lado terminó en la justicia penal donde se aportó mucha prueba respecto al costo de la planta.

De la comparecencia de Perez Morgan y Correa, de los representantes de ALUR y de ABENGOA surgen muchas explicaciones en un sentido y en otro relativas a la regularidad del proceso de selección, adjudicación de la obra y su costo final. Respecto a los temas de sobre costos es indudable tener como referencia el informe de un organismo de Naciones Unidas como la CEPAL que hace un análisis de las tendencias en el mercado global del costo de construcción de una planta de etanol en los diferentes países de América Latina y el Caribe.

Por otra parte es importante observar algunos costos de importancia como el del tecnólogo, que le cotiza a ABENGOA 5.600.000 dólares y a otras empresas para el mismo llamado a precios le cotiza 700.000 dólares.

Asimismo, la documentación OFICIAL presentada por ALUR (Acta de 11 de mayo de 2010 y Proyecto de Cayota), testimonios de Directores de ALUR, ANCAP y Teyma; y las pruebas aportadas por Serrana Bioenergía (en Comisión y en el Juzgado), parecerían conducir a un escenario de fuertes sospechas acerca de la verosimilitud de los hechos denunciados.

Especial atención nos merece el hecho de que ALUR y ABENGOA tuvieran contactos previos al llamado a precios y que en el final del mismo se adjudicara el proyecto a ABENGOA luego de eliminar de forma infundada a PRAJ quien había terminado en primer lugar junto a la adjudicataria.

En definitiva podemos expresar en relación a la génesis del proceso que los aparentes vicios e irregularidades están en su nacimiento, buena parte de lo que siguió en el transcurso de recepción, selección y por supuesto en la adjudicación.

3. Irregularidades constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas a juicio de este miembro informante:

1	Se actuó sin respetar los principios de buena administración.
2	Se actuó de forma irregular en el proceso de llamado a precios
3	Se actuó de forma negligente
4	Presunción de sobrecostos.
5	Se viola el principio de igualdad de los oferentes
6	

4. Anexos

Documentación recibida y analizada en este capítulo

Acta de Directorio de Ancap con voto negativo del Dir. Labat.
Actas de Comisión Investigadora
Informe de la CEPAL
Copia del Expediente del Juzgado Penal de 2º turno

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Raúl Sendic	Ex Presidente de Ancap
Senador Leonardo De León	Ex Presidente de Alur.
Ing. Manuel González	Gerente de Alur.
Cr. Alejandro Fynn	Vicepresidente Abengoa - Teyma
Ing. Daniel Gutiérrez	Director Abengoa- Teyma
Sr. Alfredo Correa	Director Serrana Bioenergía
Ing. Gabriel Pérez Morgan	Director Serrana Bioenergía.
Ing. Gustavo Clemente	Representante de ELECNOR en Uruguay

ALUR – CEMENTOS DEL PLATA

(Dr. Carlos Delpiazzo)

I

SITUACION DE BASE

1.- Las inversiones encuadradas en el llamado Plan Estratégico de ANCAP fueron ejecutadas en parte importante por sociedades anónimas estatales de su propiedad, principalmente ALUR S.A. y CEMENTOS DEL PLATA S.A.

2.- En todos los casos, no se siguieron los procedimientos previstos para la contratación pública, no hubo control del Tribunal de Cuentas y se verificaron sobre costos de gran significación.

3.- Así ocurrió en la Planta de etanol de Paysandú y en las plantas de cemento portland de Paysandú y de Minas, sin que tales inversiones aparejaran mejoras sustanciales en los resultados de las empresas.

II

RESPONSABILIDAD DE ANCAP

4.- La responsabilidad de ANCAP por la actuación de ALUR S.A. y de CEMENTOS DEL PLATA S.A. es inculcable ya que dichas sociedades comerciales son tan sólo un instrumento personificado para la actuación del Ente Autónomo, razón por la cual la doctrina ha postulado la *comunicabilidad* de la responsabilidad, de modo que los perjuicios causados por el ente instrumental deben ser reparados por parte de la Administración que es titular del servicio de que se trate.

5.- Ello es así porque la Administración no puede irresponsabilizarse a sí misma mediante el cómodo arbitrio de acudir a colaboradores o sustitutos, ya que nadie - tampoco la Administración- puede conseguir eludir la responsabilidad que le incumbe o desprenderse de la responsabilidad que se deriva de sus propios actos u omisiones.

6.- En particular, las dos notas típicas de los entes instrumentales -personificación e instrumentalidad- abonan dicha solución de principio, determinando la referida comunicabilidad de la responsabilidad:

a) *En cuanto al primer aspecto*, parece evidente que el aprovechamiento de la personalidad jurídica propia del ente instrumental no puede liberar a la Administración matriz de su calidad de responsable por el buen desempeño de los cometidos que le han sido confiados, tal como lo ha entendido, por ejemplo, el Tribunal Supremo Español, afirmando con acierto que “el instrumento en que consiste la personificación jurídica puede resultar adecuado como método de organización para facilitar la eficacia en la actuación de las Administraciones públicas, pero no permite a éstas exonerarse de sus respectivas responsabilidades frente a los particulares cuando las personas jurídicas creadas para atender a un sector de la actividad administrativa correspondiente a la Administración matriz están en relación con ésta o con sus

competencias, dependen de ella o se integran en su órbita de actuación” (sentencias de 4 de junio de 1992 y de 25 de octubre de 1996).

b) *Con relación al segundo aspecto*, la unidad organizativa que componen el ente matriz y el instrumental también determina la necesaria comunicabilidad de la responsabilidad ya que la instrumentalidad no puede conspirar contra el interés general sino que debe servirlo.

7.- Es que al crear la entidad instrumental, la Administración Pública matriz -en el caso ANCAP- no se desprende de su competencia, la que es irrenunciable, no constituyendo la técnica organizativa de la instrumentalidad una vía apta para desplazar la responsabilidad política y jurídica que recae necesariamente sobre la Administración Pública en cuestión.

III NORMAS Y PRINCIPIOS VIOLADOS

8.- En primer lugar, es necesario poner de manifiesto cómo se desvirtúa el objeto y finalidad que llevaron a la creación del Ente Autónomo mediante el **trasiego de la competencia a favor de sociedades anónimas**.

9.- Al respecto, es jurídicamente reprochable recurrir al Derecho privado para posibilitar una migración de las Administraciones públicas del régimen jurídico público que les es propio, mediante “*fugas regulatorias*” (con respecto a las actividades comprendidas en su competencia) o “*fugas organizativas*” (con respecto a su institucionalidad) (así: Carlos E. DELPIAZZO – “Panorama actual de la responsabilidad estatal”, en Carlos E. DELPIAZZO, Coordinador – “Transformaciones actuales del Derecho Administrativo”, F.C.U., Montevideo, 2010, pág. 14 y sigtes; y Carlos E. DELPIAZZO y Graciela RUOCCO – “Tratado Jurisprudencial y Doctrinario sobre Actos y Contratos de la Administración”, La Ley Uruguay, Montevideo, 2013, tomo I, pág. 323).

10.- Particularmente, las “*fugas organizativas*” constituyen un uso censurable del instrumento asociativo porque se traducen en la creación de entidades instrumentales del obrar de la Administración realizada con el propósito de evadir las normas de Derecho público, especialmente en materia de control (ver: Carlos E. DELPIAZZO - “La responsabilidad estatal ante la huída del Derecho Administrativo”, en Rev. Argentina del Régimen de la Administración Pública, Buenos Aires, 2009, Año XXXI, N° 370, pág. 157 y sigtes.; y en Rev. de Direito Administrativo e Constitucional, Belo Horizonte, 2009, Año 9, N° 35, pág. 13 y sigtes.; y Gabriel DELPIAZZO ANTON – “Censura de la huida del Derecho Administrativo a través de sociedades comerciales”, en Rev. de Derecho de la Universidad de Montevideo, Año VII, 2008, N° 13, pág. 125 y sigtes.).

11.- En segundo lugar, tal modo de proceder, a través de empresas privadas de propiedad estatal, conlleva la consecuente **violación de los arts. 211 y siguientes y 228 de la Constitución** al sustraer todos los negocios y actuaciones al control del Tribunal de Cuentas.

12.- En efecto, sabido es que, más allá del carácter expansivo de la noción de Hacienda Pública, las sociedades anónimas estatales están hoy fuera del alcance del Tribunal de Cuentas.

13.- En tercer lugar, el vaciamiento de competencia con desmedro de toda forma de control traduce normalmente corrupción y, con ello, la **violación de la ley anticorrupción N° 17.060 de 23 de diciembre de 1998** en cuanto impone un obrar ajustado a la probidad.

14.- En tal sentido, los sobre costos, aunque no se traduzcan en beneficios personales de jefes o funcionarios, implican la desconsideración del interés público comprometido.

15.- Como bien se ha dicho, muchas veces la corrupción no pasa por el provecho de tipo económico sino que, más ampliamente, se configura toda vez que se verifique “la utilización de potestades públicas para intereses particulares, cualquiera que sea la forma de manifestarse, sea en beneficio propio o de un tercero o del partido político, sea por razón de amistad o por dinero o por otras prestaciones” (así: Jesús GONZALEZ PEREZ – “La ética en la Administración pública”, Civitas, Madrid, 1996, pág. 53).

16.- Es que quizás “la versión más grave de la corrupción sea ese conjunto de prácticas que, sin ser contrarias formalmente a la ley, suponen un claro atentado a la conducta que cabe esperar de los funcionarios y a la imagen misma del funcionamiento de la Administración” (ver: Jaime RODRIGUEZ ARANA MUÑOZ – “Ética, Poder y Estado”, RAP, Buenos Aires, 2004, pág. 160).

17.- En cuarto lugar, las diferencias de precios entre lo estimado y lo erogado evidencian una **violación del principio de buena administración** reconocido por el art. 311 de la Constitución.

18.- Como bien se ha dicho, la noción de buena administración encierra una triple dimensión (así: Graciela RUOCCO – “La buena administración y el interés general”, en Augusto DURAN MARTINEZ y Marta HANNA DE ROSA, Coordinadores – “Ética, Estado de Derecho y buena administración”, U.C.U., Montevideo, 2013, pág. 97):

a) ella no implica una cuestión de mérito sino de legitimidad del quehacer administrativo porque constituye un *principio general de Derecho* y, por ende, es una regla de máximo valor y fuerza a la que la Administración está sometida;

b) ella constituye un *deber* que se concreta en hacer bien lo que hay que hacer, teniendo en cuenta que para toda la Administración -y, por tanto, para sus funcionarios- el ejercicio de la competencia, más que un conjunto de poderes jurídicos atribuidos por el ordenamiento para el cumplimiento de determinados cometidos, constituye un elenco de deberes a ser cumplidos, de modo que la expresión que mejor describe su situación es la de deber-poder y no la de poder-deber; y

c) ella es un *derecho* como lógica consecuencia del deber que viene de señalarse y de la servicialidad connatural al ejercicio de la función administrativa.

19.- Es que el concepto de buena administración refiere a la adecuada elección de los medios y de la oportunidad de ejercicio de las competencias con relación al fin específico que se quiere satisfacer. Se trata de una nota propia de la función administrativa ya que la misma debe cumplirse de la forma más oportuna y más adecuada para la obtención de los fines objeto de la función pública. Consecuentemente, “la Administración no puede ser sino buena; si no lo es, resulta ilegítima. Esa ilegitimidad radica en no hacer bien las cosas, es decir, en un actuar ineficaz” (ver: Augusto DURAN MARTINEZ - “Principio de eficacia y Estado subsidiario”, en “Liber Amicorum Discipulorumque José Aníbal Cagnoni”, F.C.U., Montevideo, 2005, pág. 154).

20.- Según se ha dicho con acierto, “Ese hacer bien las cosas comprende tanto la correcta determinación de fines como la adecuada selección de medios para alcanzarlos. Es que si no se determinan correctamente los fines, las cosas no se pueden hacer bien; pero si se determinan bien los fines y no se eligen los medios adecuados, no se puede alcanzar el fin debido. Por tanto, aún admitiendo que lo más importante es la determinación de los fines, no se puede desdeñar los medios para hacer las cosas bien” (así: Augusto DURAN MARTINEZ – “La buena administración”, en Estudios de Derecho Administrativo, La Ley Uruguay, Montevideo, 2010, N° 1, pág. 176).

21.- En quinto lugar, la **violación del principio de transparencia** (ampliamente reconocido en nuestro Derecho por leyes tales como la ley N° 18.381 de 17 de octubre de 2008 y el art. 149, lit. h del tercer TOCAF) surge con evidencia no sólo de la evasión del control constitucional sino del manejo de fondos públicos como si fueran privados, manejándolos con desapego a las formas previstas por el Derecho público en garantía de la sociedad y sus integrantes.

22.- En sexto lugar, la marginación por las sociedades anónimas estatales de las normas del TOCAF, no las habilita -a ellas y a sus Administraciones matrices (en el caso, ANCAP)- al **apartamiento de los principios generales de la contratación explicitados en el art. 149 del TOCAF**, especialmente los principios de igualdad, concurrencia, razonabilidad, materialidad y buena fe.

23.- La violación de los enunciados principios generales de Derecho es de la mayor gravedad jurídica ya que los mismos constituyen reglas de Derecho de máximo valor y fuerza, tal como lo reconoce el art. 23, lit. a) del decreto ley N° 15.524 de 9 de enero de 1984 (ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo), a cuyo tenor se considera ilegítimo por contrario a la regla de Derecho cualquier acto que contradiga “todo principio de Derecho o norma constitucional, legislativa, reglamentaria o contractual”.

24.- Ello es más claro aún si se tiene en cuenta el mandato del art. 1° del TOCAF: “Las disposiciones de la Contabilidad y Administración Financiera del Estado deberán aplicarse de acuerdo con prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia, en base a las normas vigentes”.

IV EN SINTESIS

25.- Se está ante casos de objetiva responsabilidad de ANCAP, en los que la actuación de sus entidades instrumentales ha violado claras normas y principios de nuestro ordenamiento jurídico, configurando un obrar ilegítimo (por contrario a reglas de Derecho).

26.- La situación es más grave aún si se tiene en cuenta que en prácticamente todos los casos las inversiones realizadas a través de dichas sociedades instrumentales ha implicado gastos sin control institucional que han sido cuantiosamente superiores a los presupuestados y que no han aparejado mejoras de gestión o en los resultados.

Capítulo 12.

Relaciones ANCAP-ALUR.

1- Introducción

Como se mencionó en la introducción del capítulo 11, la empresa ALUR como subsidiaria de ANCAP tiene una historia de alrededor de una década pero en los primeros años de su vida tuvo una participación marginal dentro del grupo. Comenzó distribuyendo productos marginales de ANCAP (alcoholes, solventes, aguarrás, etc) con una modesta facturación y una reducida plantilla de funcionarios.

En 2006, con la decisión política de dar impulso al proyecto sucro alcoholero de Bella Unión y canalizarlo vía ALUR, su actividad empezó a aumentar y adquirió relevancia significativa a partir de la aprobación de la ley de biocombustibles y la decisión de ANCAP de encomendarle protagonismo relevante en la producción de los mismos.

Es así entonces que las relaciones entre ANCAP y ALUR son fundamentales en el nacimiento y “aparente” desarrollo y crecimiento de esta última. ¿Por qué aparente? Porque las particularidades de la empresa ALUR y el peso relativo muy significativo de los ingresos por venta de biocombustibles hacen que su supervivencia como empresa esté estrechamente ligada a la suerte de su exclusivo cliente en la venta de este producto, es decir ANCAP. La “particularidad” es que la producción y venta de biocombustibles está amparada en la Ley de Biocombustibles y la obligatoriedad que esta Ley dispone a ANCAP de mezclar un mínimo de 5% y hasta un 10% de biocombustibles en las naftas y gasoil que el ente petrolero comercializa en régimen de monopolio. Además, el componente “ventas de alimentos para animales, raciones, etc.” solo es posible a partir del subsidio a los proveedores, sea de arrendamientos, sea de granos. Todo es una ingeniería financiera compleja producto de un sin fin de subsidios cruzados, que quitados estos, ALUR no se podría sostener por sí misma e implicaría el descalabro financiero y económico.

En el contexto general delineado se pueden distinguir claramente dos etapas. Una que va desde sus inicios hasta que pasa a gestionar para sí el patrimonio de CALNU-CND en el año 2007, la otra que va desde ese momento hasta estos tiempos.

Cuando se tomó posesión del complejo de CALNU la empresa paso a tener patrimonio casi inexistente y una relación pasivo-patrimonio de 17-1 lo cual en sí mismo constituye un obstáculo insalvable de

funcionamiento. Algo similar a la situación actual de ANCAP que llevó a la necesidad de su capitalización.

A partir de allí solo lograría seguir funcionando con el auxilio de ANCAP. La historia de estos años fue de préstamos, condonaciones, avales y condonaciones. Esto agregado a un aumento sostenido en el precio que se le pagaba por los biocombustibles, incluso con acuerdos retroactivos como se verán en el detalle del capítulo, muestran la total dependencia de la subsidiaria a la matriz.

2- Detalles del capítulo

1. Situación financiera.

Fruto del altísimo apalancamiento, a fines de 2008 ALUR estaba técnica y legalmente quebrada y planteó a ANCAP la necesidad urgente de capitalización y fondos frescos. Una vez concretada la capitalización (que no fue la única y se reiteró varias veces en los años posteriores) se inició un proceso de expansión productiva con la construcción de la planta de etanol en Bella Unión y la de biodiesel en Capurro; además del acuerdo estratégico para la producción de biodiesel en la planta de COUSA.

Las siguientes son las capitalizaciones que hizo ANCAP en ALUR hasta el último balance publicado.

CAPITALIZACIONES DE ALUR			
	Importe en \$	TC	Importe en USD
2004			
2005			
2006	73.191.614	24,400	2.999.656
2007	145.800.000	21,550	6.765.661
2008	33.968.345	24,350	1.395.004
2009	945.000.000	19,627	48.147.959
2010			
2011	450.000.000	19,903	22.609.657
2012	348.234.185	19,401	17.949.291
2013			
2014			
		TOTAL	99.867.228

El denominador común del período 2006-2008 fue el incremento descontrolado de la plantilla de personal y de las perdidas contables.- Éstas acumularon \$ 194.000.000 según Balances y \$ 263:000.000 si se toma en cuenta el ajuste de “Previsión por Incobrables” de \$ 69:350.000 que hizo el auditor externo a los resultados contables de 2007.

En el período 2008-2009, a pesar de las obras de las plantas de producción las cosas esencialmente no cambiaron demasiado y salvo el 2009 que arrojó utilidad contable, todo siguió más o menos igual. La pérdida del ejercicio 2010 triplicó la ganancia del anterior, la plantilla de personal siguió aumentando, lo mismo que el endeudamiento financiero (directo de ANCAP o con Bancos de Plaza avalado por ANCAP) y las capitalizaciones.El periodo 2010-2015, es marcado por la decisión de la construcción de la famosa planta de Etanol en Paysandú (Referida ya en el capítulo 11), la utilización a pleno de la planta de Bella Unión y las de biodiesel. Se tomaron decisiones trascendentes en el financiamiento de productores de caña de azúcar, se intensificó la producción a partir del mismo y se siguió aumentando la plantilla de personal y el

endeudamiento, la plantilla pasó de 610 al cierre de 2010 a 837 al cierre de 2014 y según Balances y Anexo N° 1, en el mismo periodo, el endeudamiento de USD 91:800.848 a USD 255:681.494.

Si bien se aumentó sensiblemente la facturación, contrariamente a lo que manifestaron ante la comisión los Directores de ANCAP y de ALUR, los resultados contables siguieron siendo negativos. Y por más que éstos en la comisión investigadora habían hablado de estados contables positivos es claro que no tomaron en cuenta los significativos ajustes sugeridos por el Auditor Externo en 2011/2013. Cuando se toman estos en cuenta los resultados inicialmente positivos de \$ 7:769.398, \$ 33:037.291 y \$ 40:790.256 para el trienio 2011/2013 respectivamente, cambian de signo y pasan a ser negativos de \$ (47:921.469), \$ (14:451.934) y \$ (34:476.439) respectivamente. Con este panorama y el ajuste a los resultados de 2007 ya comentado, pese a los resultados positivos de 2009 y 2014, los nueve años cerrados a 2014 arrojaron pérdidas acumuladas de \$ 270:455.757

Con el transcurso del tiempo se siguió aumentando la plantilla de personal, siguieron aumentando los pasivos y pese a que la planta de etanol de Paysandú ya está totalmente operativa y el precio de venta del producto es entre 2 y 3 veces mayor al del mercado internacional, los resultados obtenidos no son los esperables.

Todos los mecanismos utilizados para la financiación de las actividades de ALUR, tenían siempre el soporte de ANCAP. Incluso las inversiones en las plantas se financiaban con pasivos de corto plazo. Anticipos por la compra de biocombustibles otorgados por ANCAP, compras anticipadas de stocks también por ANCAP, préstamos de bancos de plaza con el aval de ANCAP fueron algunos de los instrumentos utilizados.

Muchos de los préstamos otorgados por ANCAP, terminaron luego en capitalizaciones de la empresa mediante la condonación de la misma.

La directora de ANCAP, Contadora Elena Baldoira se manifestó contraria al otorgamiento de anticipos, votando negativamente como consta en las actas de directorio de ANCAP 7725, 7734 y 7742, de octubre de 2014, diciembre de 2014 y abril de 2015 respectivamente. (se adjuntan)

También votó en contra de la capitalización tratada en las sesiones del 26 de febrero y 5 de marzo de 2015 (Actas 7737 y 7738) por un monto de hasta USD 40.000.000

Para terminar decimos que al cierre de octubre 2015, la deuda con bancos de plaza según BCU ascendió a USD 127:380.985 y en ese mismo momento según expresiones del Directorio de ANCAP (comparecencia de

17 de diciembre) a 190.000.000 de dólares lo cual arroja una diferencia de USD 62:000.000. La particularidad de esta situación radica en el hecho de que según el Senador De León y el Ing. Manuel González actualmente (octubre-noviembre) ALUR no le debe nada a ANCAP por lo que la diferencia señalada debería responder a endeudamiento con banca extranjera o acreedores financieros "particulares". Todo ello sin perjuicio del aumento de deuda financiera que se da al cierre de octubre 2015 respecto de diciembre de 2014 (USD 20:000.000 según Directorio y USD 10:000.000 según BCU) lo cual es revelador de que la mecánica de endeudamiento sigue en pie.

2. Acuerdo de suministro

Como viene de explicarse ALUR es esencialmente una empresa deficitaria. ANCAP le compra a ALUR el 100 % de la producción de etanol y biodiesel a un precio que además de estar por encima del de mercado, en 2011 fue modificado con efecto retroactivo lo que provocó modificaciones al resultado de ejercicios anteriores y que fuera cuestionado por el Tribunal de Cuentas.

El 3 de Junio de 2009 Ancap y ALUR firman un primer contrato de suministro y estipulan un precio por metro cúbico de etanol que estaba en los 715 dólares más tributos. ANCAP se comprometía a comprar un mínimo de 15.000 metros cúbicos. El plazo era hasta 2019.

Como señaló el senador Leonardo De Leon en su comparecencia ante la comisión investigadora el 26 de noviembre de 2015, *"...esos contratos incluían una paramétrica y, tal como señala el señor senador Bordaberry, el precio de venta se determinaba aplicando un margen de operación del 5 % sobre los costos fijos y variables de producción."*

El 4 de Abril de 2011 el Presidente de ANCAP resuelve modificar el contrato de suministro modificando el precio. Éste pasa de 715 dólares a 1706 dólares el metro cúbico. Pero este nuevo acuerdo no solamente modificó el precio, también modificó los plazos y además establece una retroactividad al 1 de enero de 2010.

Esta modificación, confirmada también por De León ante la comisión implicó pasar del margen de 5% a un 35%.

Esta modificación fue votada negativamente por el director Carlos Camy.

Por supuesto que este nuevo acuerdo deja sin efecto aquel firmado el tres de junio de 2009, esto surge de la letra del acuerdo.

Como ya se mencionó el Tribunal de Cuentas cuestionó este acuerdo manifestando que: **“5. que este Tribunal con fecha 21 de marzo de 2012 acordó observar el gasto por los siguientes motivos: a) tratándose de una modificación contractual, aplicando el instituto de la renegociación de los contratos se requiere la presencia de determinados supuestos (presencia y tutela del interés público; no vulneración de normas y principios imperantes en materia de contratación administrativa y análisis de eventuales terceros afectados o configuración de circunstancias objetivas), pero en el caso se omitió la fundamentación o motivación, por parte de la Administración, del cambio contractual dispuesto; b) que, asimismo, al incluir una cláusula retroactiva de vigencia de la modificación contractual, ello implicó principio de ejecución, contraviniendo lo dispuesto por el Artículo 211 Literal B) de la Constitución de la República”** Luego de las observaciones impuestas por el Tribunal de Cuentas la Administración resuelve reiterar el gasto sin tomar las consideraciones del organismo controlador sin fundamentación alguna a lo que el Tribunal dijo: **CONSIDERANDO: 1) que, tratándose de una modificación de contrato, aplicando el instituto de la renegociación de Contratos públicos, requiere una fundamentación expresa y completa (no de carácter parcial ni que se encuentre implícita) del cambio contractual dispuesto que permita saber si se dan los supuestos que permiten realizar las modificaciones al amparo del mismo, dichos supuestos son: a) la presencia y tutela del interés público, ya que los contratos públicos a también se hallan subordinados a una mayor rigidez en los fines, que es consecuencia directa de la satisfacción de las necesidades generales, que tiene en miras todo el accionar del Estado; b) la no vulneración de normas y principios imperantes en materia de contratación administrativa y c) el análisis de eventuales terceros afectos o la configuración de circunstancias objetivas 2) que de los fundamentos expuestos no surge con claridad que se hayan configurado los extremos que permitan realizar modificaciones, al amparo del mencionado instituto; 3) que este Tribunal tomó conocimiento de la inclusión de una cláusula retroactiva de vigencia de la modificación contractual después del 1 de enero de 2010, concretamente ello ocurrió cuando, en respuesta a la solicitud formulada por este Tribunal con fecha 12 de abril de 2011, los Servicios Jurídicos de la Administración con fecha 13 de mayo de 2011 le informaron al respecto, por lo cual no es de recibo el argumento de la Administración, manteniéndose el criterio de que dicha cláusula retroactiva introducida a posteriori implica principio de ejecución y contraviene lo dispuesto por el Artículo 211 Literal B) de la constitución de la República;**

ATENCIÓN: a lo expuesto precedentemente y a lo dispuesto por el Artículo 211 LITERAL B) de la Constitución de la República; EL TRIBUNAL ACUERDA I) Mantener la observación realizada con fecha 21 de marzo de 2012; 2) Comunicar al Poder Ejecutivo y a la Administración; 3) Dar cuenta a la Asamblea General"

Por otro lado, sin perjuicio del acuerdo de suministro que viene de mencionarse, ANCAP y ALUR, a pedido de esta última, realizó en dos oportunidades ajustes de precios con efecto retroactivo. La primera data de Octubre del 2012 donde se revisó y ajustó el precio de la producción de etanol del 2011 y se pagó lo entregado ese año a un nuevo precio. Lo mismo ocurrió en junio de 2013 respecto a la zafra del 2012 donde nuevamente los precios fueron modificados con efecto retroactivo terminando el precio del metro cúbico de etanol en 2057 dólares.

Parece ser que la constante modificación del precio de compra del etanol por parte de ANCAP ha sido una práctica común para solventar una empresa que por sí aparenta ser deficitaria. Por supuesto que los precios fueron controvertidos por diferentes auditores y la retroactividad fue claramente cuestionada por el Tribunal de Cuentas. En efecto se han violado normas de buena administración y hasta la Constitución de la República como viene de mencionarse.

3. Arrendamientos

Según consta en los Estados Contables de ALUR al 31 de diciembre de 2014, esta empresa tenía 21 contratos de arrendamiento con particulares y empresas.

Estos contratos están distribuidos por todo el país, Canelones, Maldonado, Artigas, Durazno, Paysandú, San José y Salto y en el balance se presentan los valores de arrendamiento, que resultan relativamente altos respecto a los precios conocidos en el mercado.

4. Cooperación Cubana

ALUR tuvo una cooperación con organismos cubanos desde el año 2006, la que se mantiene hasta el día de hoy.

En dicha cooperación participaron 73 técnicos en 24 especialidades distintas.

El mecanismo de cooperación, según señaló el senador Leonardo De Leon ante la comisión investigadora, es entre instituciones por lo cual ALUR, pagaba (en dólares americanos) los costos de la cooperación a la institución cubana con quien se firmaba el acuerdo y luego esta pagaba a cada uno de los técnicos.

5. **Empresa GEA Consultores Ambientales y Aramis Latchinian**

La empresa GEA Consultores Ambientales elaboró y presentó en DINAMA los estudios de impacto ambiental y la solicitud de Autorización Ambiental Especial de la planta industrial de Bella Unión entre agosto y diciembre de 2007.

Entre agosto de 2011 y febrero de 2012, realizó la comunicación y viabilidad ambiental de localización para presentación en DINAMA e IMM. Presentó la Solicitud de Autorización Ambiental Previa (16/4/2012)

El señor Aramis Latchinian fue director de ANCAP entre junio de 2008 y mayo de 2010.

6. **Productora Chevere y Ruben Yismeyian**

El senador Leonardo De Leon manifestó en su comparecencia a la comisión investigadora el 26 de noviembre de 2015, *“Rubén Yizmeyián ingresó a ALUR el 1.º de junio de 2006 y se fue el 13 de abril de 2010. Yo lo llevé como asistente y, además, cumplió funciones como encargado de prensa durante la primera etapa de ALUR, cuando todavía no había un equipo de comunicaciones y de prensa”* (Leonardo De Leon, VT 26/11/2015)

Por otra parte de la información enviada por ANCAP a la comisión investigadora surge que ANCAP auspició los conciertos de Alejandro Sanz (Enero de 2013) y Marc Anthony (Setiembre de 2013), organizados por la productora Chevere (Golansur SA), que es propiedad del señor Ruben Yismeyian. Cada uno de ellos recibió un aporte de USD 20.000

Conclusiones.

De lo que viene de explicarse surge con absoluta claridad que ALUR es una empresa deficitaria y que su existencia ha dependido casi en exclusividad de su principal accionista y cliente, ANCAP.

En un breve repaso podemos afirmar que:

- 1) ALUR produce biocombustibles al amparo del régimen previsto en la Ley 18.195 y “marginalmente” subproductos destinados a alimentación animal.
- 2) Como el destino de la venta de biocombustibles es uno solo (ANCAP), importa poco la eficiencia económica del proceso de

producción de ALUR, esto es, si el costo de producción de los biocombustibles está “fuera de mercado” poco importa porque ANCAP garantiza la compra y, como la actividad de venta de combustibles es monopólica, los sobre costos son trasladados a precios del consumidor que es en definitiva quien paga. En este sentido, manifestaciones de muchos de los protagonistas que pasaron por la Comisión Investigadora (de ANCAP y de ALUR) coincidieron en señalar que la transferencia de ANCAP a ALUR vía sobrecostos de los biocombustibles que se mezclan en las naftas y gasoil se sitúan por encima de los USD 100.000.000 anuales.-

- 3) ALUR según sus directores invirtió en los último 7-8 años USD 250.000.000. Como ANCAP es el accionista ampliamente mayoritario la casi totalidad del financiamiento para ese “crecimiento” fue financiado por el ente, vía aportes de capital, préstamos o avales. La curiosidad es que el crecimiento de ALUR (por llamarlo de alguna manera) impacta de una u otra forma en las finanzas y en la situación (muy comprometida por cierto) financiera de ANCAP que es quien ha puesto los recursos para financiar las plantas productivas de ALUR. Esta empresa ha dado pérdidas acumuladas en el período 2006-2014.
- 4) ANCAP no solo le compra a precios por encima del mercado sino que además la capitaliza de forma encubierta mediante la aplicación retroactiva de los precios; por cierto siempre al alza. En más de una oportunidad se revieron los precios de producción y venta del etanol con efecto retroactivo.
- 5) ALUR padece importantes problemas de gestión, que se pueden ver por ejemplo en los altos costos de arrendamiento que paga a los propietarios de la tierra.
- 6) Los ajustes contables a los Balances 2007 y 2011 a 2014, son muy significativos, a punto tal que en tres de los ejercicios referidos, revierten el resultado superavitario que surge de los Estados Contables pasando los mismos a pérdidas significativas. El origen de los mismos (ver Dictámenes del Auditor) está en la valuación del rubro “Activos Biológicos” (sobre valuado) y en la constitución de la “previsión de Incobrabilidad” sobre los “Anticipos a Productores” que a juicio del auditor están subvaluados. Estos hechos no solo exponen errores técnicos de valuación sino que además por su materialidad ponen en duda el procedimiento general de financiamiento de cultivos. En este sentido llama la atención que el rubro “Previsión de Incobrabilidad” haya alcanzado en 2007 y 2011 a 2013 significativos porcentajes de los saldos de Anticipos al cierre de cada uno de los mismos (de entre 39 y 46%) e importantes cifras en números absolutos.
- 7) Por último, referido al endeudamiento de ALUR queda claro que es

un tema relevante de su operativa y en términos generales evolucionó conforme a los parámetros y particularidades del pasivo de ANCAP, esto es, se priorizó el “hacer a como dé lugar” sin considerar el cómo. No se evaluaron debidamente las fuentes de financiamiento y su costo, a sabiendas que se contaba con el apoyo de ANCAP “aparentemente” ilimitado. El resultado fue un abultado pasivo y un apalancamiento insostenible (relación deuda/patrimonio).

- 8) En ese contexto se dio un crecimiento explosivo de los pasivos totales y especialmente los financieros, asumiendo deuda en dólares, generalmente a corto plazo, quedando expuestos a importantes riesgos de moneda. Cuando el peso de la deuda se hacía insoportable, entonces se acudía a ANCAP quien era el que “apagaba el incendio” capitalizando la empresa con fondos frescos y/o avalando nuevo endeudamiento, con las consecuencias ya conocidas.
- 9) En cierta forma puede sostenerse que parte del desastre de ANCAP se explica por el apoyo “a cualquier costo” hacia la actividad de ALUR y otras empresas subsidiarias absolutamente deficitarias. Se desviaron significativos volúmenes de recursos financieros destinados al financiamiento de las actividades de ALUR.

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas a juicio de este miembro informante:

1	Se actuó sin respetar los principios de buena administración.
2	Se corrigió las condiciones de un contrato con efecto retroactivo afectando el resultado de ejercicios anteriores.

8. Anexos

Documentación recibida y analizada en este capítulo

Dictamen del Tribunal de Cuentas.

Actas de Comisión Investigadora

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Raúl Sendic	Ex Presidente de Ancap
Senador Leonardo De León	Ex Presidente de Alur.
Ing. Manuel González	Gerente de Alur.

CAPITULO 13

Planta Desulfurizadora

1. Introducción

La inversión en la Planta Desulfurizadora, fue mencionada por el directorio de ANCAP en su comparecencia ante la Comisión Investigadora, como una de las inversiones realizadas en el período investigado y que justifican la situación económica financiera que se encuentra el ente en la actualidad.

Dicha inversión tuvo un costo de aproximadamente USD 400.000.000 cuando en el inicio de la licitación se estimaba gastar unos USD 80.000.000. Esto a pesar que en el proceso se decidió no hacer alguno de los subproyectos que estaban planificados.

La justificación de este aumento de los costos, al menos con la documentación presentada ante la comisión, no parece aceptable, ya que los argumentos resultan redundantes e incluso se cometen errores en los cálculos de las desviaciones.

El proceso licitatorio fue largo y tuvo varios elementos que se deben tener en cuenta. Fueron eliminadas varias empresas en la primera etapa de la licitación, las que recurrieron el proceso. Como observó el Tribunal de Cuentas, en esta primera etapa no participó la Comisión Asesora de Adjudicaciones como marca la normativa.

En la segunda etapa, la desviación de las ofertas respecto a los costos estimados originalmente (377%), debería haber sido motivo de un mayor análisis y probablemente el replanteo de la inversión. La comisión investigadora no recibió ninguna documentación que registre la evaluación de la inversión luego del aumento de costos.

La obra tuvo una demora mucho mayor a la esperada y se debieron hacer varios acuerdos transaccionales entre las partes, lo que terminó aumentando más los costos. La gran mayoría de estos nuevos costos, no parecen tener justificación contractual y no se presentó documentación que respalde tales erogaciones.

No fue posible encontrar respuestas a muchas de las preguntas que surgen de la documentación recibida ya que el actual Gerente de Negocios Diversificados el ingeniero Gerardo Marcelli, no concurrió a la comisión investigadora. Entendemos hubiese sido muy relevante su concurrencia, ya que en el inicio de la licitación era Gerente de la División Industrialización y por tanto el principal firmante del primer informe con el que se inicia la licitación. (Donde se estima el costo de USD 80.000.000)

El Ingeniero José Pastorino, actual Gerente de Negocios Energéticos concurrió voluntariamente a la comisión y respondió con solvencia las preguntas recibidas. Ante el surgimiento de nuevas dudas se le solicitó una segunda concurrencia, declinando concurrir en esta nueva ocasión.

2. Detalles del capítulo

1. Licitación de una consultora para la desulfurizadora

Se realizó una licitación, la número 0/1411, para la contratación de una consultora, realizada bajo el expediente 236539 de ANCAP la que fue iniciada el 17 de octubre de 2005.

El objeto de la misma fue el siguiente:

- Asistencia técnica en la preparación de la licitación para la selección del contratista general de la obra.
- Asistencia técnica en la evaluación y comparación de ofertas de la licitación.

Se cursaron invitaciones a las siguientes firmas:

JACOBS CONSULTANCY
BEICIP – FRANLAB
UOP LLC
ABB LUMMUS INC
SHELL GLOBAL SOLUTIONS
HALLIBURTON – KELLOG BROWN & ROOTS

La solicitud de licitación fue pedida en informe del 28 de setiembre de 2005 firmado por los ingenieros Mario Rodriguez, Diego Irabedra y Gerardo Marcelli. Se presentó una única oferta de la firma BEICIP – FRANLAB, por un precio de Euros 267.000 por la preparación del pliego del contratista general y Euros 505.945 (máximo) por servicios adicionales. Fue adjudicada a la única oferta presentada.

El Tribunal de Cuentas analizó este asunto bajo la carpeta 209422, presentando varias observaciones según el cronograma que se detalla a continuación:

17/3/2006	Resolución de Presidencia de ANCAP adjudicando a BEICIP FRANLAB
24/3/2006	Ratificación del directorio de ANCAP
19/4/2006	Tribunal de Cuentas devuelve actuaciones y solicita información
30/5/2006	Resolución de Presidencia de ANCAP dispone continuar con el proceso a pesar de oficio del TC
13/6/2006	Directorio de ANCAP ratifica la resolución de presidencia (412/6/2006)
20/7/2006	Tribunal de Cuentas observa el gasto
24/8/2006	Directorio de ANCAP insiste en el gasto
20/9/2006	Tribunal de Cuentas mantiene observaciones e informa a la Asamblea General

Finalmente el contrato entre ANCAP y BEICIP FRANLAB se firma el 18 de setiembre de 2006.

2. Licitación por la Ingeniería para la desulfurizadora

Se realizó una licitación, la número 0/1408, para la contratación de la ingeniería, realizada bajo el expediente 236479 de ANCAP la que fue iniciada el 27 de setiembre de 2005.

El objeto de la misma fue el siguiente:

- Entrega del paquete de ingeniería básica
- Asistencia técnica durante la etapa de construcción y de puesta en marcha

Se cursaron invitaciones a las siguientes firmas:

JACOBS CONSULTANCY
AKZO ALBERMARLE
ABB LUMMUS INC
SHELL GLOBAL SOLUTIONS
CD TECH

Se recibieron ofertas de las siguientes firmas:

CIA COMERCIAL PELTEMBURG	Argentina
HALDOR TOPSOE A/S (Representada por Scavuzzo & Cia)	Dinamarca
AXENS	Francia
PROSERNAT	Francia

3. Licitación por la construcción de la desulfuradora

El 14 de febrero de 2006 se inició la licitación pública 0/1421, bajo el expediente de ANCAP número 236782.

El asunto de la licitación fue el siguiente:

Contratación de ingeniería de detalle, suministro y construcción de una planta desulfuradora de gasoil de 18.000 bpd, una planta desulfuradora de nafta de 6.000 bpd, una planta recuperadora de azufre de aproximadamente 30 tpd y sus obras anexas.

En el expediente se encuentra un informe inicial del proyecto, fechado el 7 de febrero de 2006, bajo la firma de los ingenieros Mario Rodriguez y Gerardo Marcelli.

La licitación preveía 2 etapas. La primera donde se realizaba una precalificación de empresas que oferten en forma individual o consorciada, especializadas en la realización de obras e instalaciones industriales de Refinerías de Petróleo. La segunda etapa es para seleccionar, solo entre las ofertas precalificadas en la etapa uno, en base a las condiciones técnico económicas que se ofrezcan.

Se estimaba que el monto de la licitación sería de USD 80.000.000 que se distribuirían de la siguiente manera:

2006	USD 4.000.000
2007	USD 8.000.000
2008	USD 44.000.000
2009	USD 24.000.000

Se propuso invitar a las siguientes empresas:

Técnicas Reunidas

Foster Wheeler
Inelectra
Technip
Jantesa
Parsons
Techint
Fluor Daniel
CBI
Snamprogetti
Aker Kvaerner
Chiyoda
Bechtel
Odebrecht
ABB
LG International
Manferrostaal
A.Evangelista SA
Skanska

Primera etapa de la licitación

La apertura de las propuestas estaba prevista para el 11 de mayo de 2006, pero se prorrogó primero al 13 de junio y luego hasta el 13 de julio de 2006. Las siguientes son las empresas que se presentaron a la primera etapa de la licitación:

1	Technip	Francia
2	Técnicas Reunidas SA	España
3	Inelectra – Constructora Andrade Gutierrez	Brasil y Venezuela
4	Construtora Norberto Odebrecht	Brasil
5	Astra Evangelista (AESAs)	Argentina
6	Jantesa	Venezuela
7	Techint	Argentina

El 4 de setiembre de 2006 se emitió un informe de la primera etapa de la licitación.

En dicho informe se hace un análisis de las propuestas presentadas y se considera el cumplimiento de los distintos requisitos de admisibilidad exigidos.

- a. En la situación económico financiera hay dos ofertas que no cumplen con el puntaje mínimo (9 puntos), que son Techint y el consorcio Inelectra – Andrade
- b. En los antecedentes de ingeniería de detalle de plantas de desulfurización de gasoil y gasolina, no cumplen con los requisitos el consorcio Inelectra – Andrade Gutierrez y Odebrecht.
- c. Los siguientes requisitos se analizan solo para las cuatro empresas que cumplieron con los 2 requisitos anteriores. (quedan afuera Techint, el consorcio Inelectra – Andrade y Odebrecht.
- d. Respecto a tener un contrato EPC en los últimos 5 años por un monto superior a USD 50.000.000, se concluye que las 4 empresas lo cumplen.

- e. El requisito de antecedentes de obras terminadas en Latinoamérica, actuando como responsable de la construcción, con un monto de construcción superior a USD 15.000.000 también lo cumplen las cuatro.

Quedaron entonces precalificadas las cuatro empresas mencionadas con los siguientes puntajes:

1	Technip	81,99
2	Técnicas Reunidas	68,49
5	Astra Evangelista	64,66
6	Jantesa	61,91

El informe final fue firmado por las siguientes personas en ANCAP:

Ing.Gonzalo Petrillo	Ing.Mantenimiento Planta
Ing.Mario Rodriguez	Proyecto de Gasoil y Azufre
Ing.Gustavo Delistovich	Proyecto de Gasoil y Azufre
Ing.Diego Irabedra	Gerencia Técnica
Cra.María del Carmen Giraldez	Depto Costos y Presupuestos
Cra.Elsa Sader	Gerente Div.Económico Financiera
Ing.Gerardo Marcelli	Gerente Div.Industrialización Comb.y Lubric.

Hechas las comunicaciones del caso, dos de las empresas descalificadas presentan descargos.

El 13 de abril de 2007, se presenta un nuevo informe de las divisiones Industrialización y Económico Financiera donde se toma en consideración los descargos presentados, haciendo lugar a alguno de ellos y desechando otros por entender que no correspondían.

La corrección de las consideraciones que se entendieron pertinentes, mantiene la situación de descalificación de las tres empresas que lo habían sido en el primer informe, y se cambió el puntaje obtenido por la oferta número 5, Astra Evangelista, aunque se mantuvo como precalificada. El nuevo puntaje fue de 60,99 en lugar de 64,66 original.

En una resolución del 3 de mayo de 2007 (Res(D) 357//2007, acta 7442), el directorio de ANCAP convalida lo referido en los citados informes.

Segunda etapa de la licitación

En informe de fecha agosto de 2008, se hacen las recomendaciones finales de adjudicación de la licitación.

Se recibieron ofertas de 3 de las 4 empresas precalificadas en la primera etapa, Técnicas Reunidas, Jantesa y AESA. No se recibió oferta de la empresa Technip que había sido quien recibió el mejor puntaje en la etapa anterior.

En dicho informe se considera y justifica la no realización de los proyectos 13, 14 y 15 por entender que a los precios ofertados no se justifica económicamente la realización de los mismos:

El subproyecto 13 (colocación de la torre 101-E), con un precio cotizado de USD 4.116.839, lo que se considera muy elevado. La estimación original era de USD 800.000

Los subproyectos 14 (Planta de osmosis inversa) y 15 (eliminación de hidrocarburos en el agua de cantera), se evalúan frente a la opción de tomar agua suministrada por OSE. El costo de la oferta más económica fue de USD 37.076.601, que comparada frente a la opción de OSE se entiende tiene un retorno no adecuado. Para que fuera atractivo la inversión no debería ser mayor a USD 22.000.000

La evaluación de las ofertas recibidas (sin considerar los subproyectos mencionados) fue la siguiente:

Empresa	Puntaje Oferta Técnica	Precio Total Comparativa (*)	Puntaje final
Técnicas Reunidas	131	\$ 10.117.947.374	0,74
Jantesa	133	\$ 8.144.332.639	0,88
AESA	164	\$ 7.327.195.996	0,99

(*) precio sin considerar subproyectos 13, 14 y 15

El informe hace una comparación de las ofertas recibidas con lo estimado:

Plantas de proceso (subproyectos 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12)

Oferta AESA	USD 301.672.167
Estimación Octubre 2007 (*)	USD 171.200.000
Estimación Oct 2007 ajustada a Mayo 2008 (**)	USD 188.833.600

(*) el informe hace referencia a esta estimación de octubre 2007. De todas formas no hay elementos en el expediente que muestren esta estimación. La única referencia en el expediente era la de febrero de 2006, en el primer informe. Se hacen una serie de puntualizaciones justificando la razón por la que la oferta más económica es bastante mayor que la estimación.

Una primera justificación es la actualización desde octubre de 2007 hasta mayo 2008. Acá se puede encontrar la primera observación. Se menciona que la depreciación del dólar en el período fue de 10,3% según el BCU.

Se hace un cálculo incorrecto. La primera es de simple aritmética. Si el dólar se deprecia un 10,3%, el valor de referencia se debe aumentar un 11,5%, no un 10,3%. (simplemente porque el porcentaje mencionado se aplica en inversa)

La segunda y mucho más importante es que las ofertas son en varias monedas. En particular en la oferta de AESA, la porción en pesos uruguayos, que es la que tiene el efecto de la depreciación del dólar es aproximadamente el 33%. El importe de octubre 2007, ajustado a mayo 2008 sería con el cálculo corregido de unos USD 178.000.000 y por tanto la oferta de AESA sería un 69,5% superior a la referencia en lugar de 59,7% como se menciona en el informe.

Resulta bastante extraño que este error de cálculo no haya sido detectado por ninguna de las personas firmantes del documento.

Una segunda explicación se hace calculando la desviación respecto al rango de incertidumbre que da el método utilizado (metodología AACE Cat.IV). Esto da 59,7% - 35% = 24,7%. No queda claro el objetivo de esta comparación.

Precisamente el rango que utiliza la metodología en este caso es (-25%, 35%), es la variación que se puede esperar. Valores fuera del rango no deberían ser aceptables.

Luego se agregan argumentos como “las características actuales del mercado hacen que sea muy difícil que los proveedores de equipos mantengan sus precios por períodos prolongados....” o “...la variación de precio sobre el estimado es una constante en licitaciones de este tipo en todo el mundo y no solo en particular en Uruguay”. En ambos casos resultan argumentos que terminan en si mismos y que de ser ciertos no tendría sentido hacer este ejercicio de comparación.

Por último y también grave concluir a partir de el, se dice que los tres proyectos cotizaron en similar orden de magnitud y por tanto los precios reflejan la realidad actual del mercado y se debe tomar como un precio razonable.

Técnicas Reunidas	USD 417.653.124	138,4%
Jantesa	USD 322.994.281	107,1%
AESA	USD 301.672.167	100,0%

Primero, esta afirmación parte de una premisa no correcta que es que cotizaron en similar orden de magnitud, cuando el costo de Técnicas Reunidas es 38,4% más alto que AESA. La diferencia parece sustancial. Lo segundo es que justamente esto no puede considerarse una comparación valida cuando uno quiere concluir que las ofertas recibidas son adecuadas al mercado, y tomo como el mercado a las propias ofertas. Precisamente uno de los objetivos de este ejercicio es poder detectar posibles colusiones entre los oferentes, en casos como este que hay solo tres.

En resumen tenemos una oferta que es un 69% mayor a la última estimación conocida y un 377% mayor que la primera estimación realizada. A todas luces estamos ante un aumento desmedido de los costos y los argumentos para justificar esta diferencia resultan inválidos o al menos insuficientes. La única conclusión que se podría sacar es que o las ofertas estuvieron muy por encima del mercado o las estimaciones originales tenían gruesos errores. En cualquier caso parece que lo esperable hubiese sido hacer una nueva evaluación del proyecto.

No consta en los expedientes recibidos que esta nueva evaluación se haya hecho. Es decir con costos cuatro veces mayores que los originales es posible que la evaluación del proyecto no sea económicamente aceptable.

Sistema de agua de enfriamiento (Subproyecto 6)

En este caso ocurre una situación similar a la anterior, incluso la diferencia de precio es mucho más notoria.

El valor cotizado fue de USD 35.614.391, mientras que el valor estimado a mayo de 2008 era de USD 6.618.000.

Se usan argumentos similares para justificar la realización del proyecto.

Técnicas Reunidas	USD 41.468.539	116,4%
Jantesa	USD 47.700.394	133,9%

AESA	USD 35.614.391	100,0%
------	-------------------	--------

Se eleva a directorio recomendando:

No adjudicar los subproyectos 13, 14 y 15
Adjudicar los restantes subproyectos a la firma AESA por un monto de hasta USD 173.850.128, Euros 25.166.260 y \$ 2.454.812.638
Dejar condicionada a una decisión de ANCAP, la ejecución de los subproyectos 2, 6 y 10, dependiendo su realización que se obtenga una mejora por parte de AESA

El informe es firmado por:

Dr.Rafael Ponce de Leon	Jefe Asesoramiento Servicios Jurídicos
Ing.Mario Rodriguez	Proyecto de Gasoil y Azufre
Ing.Gustavo Delistovich	Proyecto de Gasoil y Azufre
Ing.Diego Irabedra	Gerencia Técnica
Cra.Lucia Diaz	Depto Costos y Presupuestos
María Cristina Oromí	Gerencia Compras
Ing.José Pastorino	Gerente Negocios Energéticos

Aprobación del Directorio

El directorio de ANCAP aprobó la adjudicación de la licitación mediante la Res (D) 876/9/2008 de fecha 25 de setiembre de 2008.

Resolución del Tribunal de Cuentas

El Tribunal de Cuentas se expidió sobre este asunto en la sesión del 26 de noviembre de 2008 (CARPETA Ne 220636 - Entradas N° 6428 y 6923/08)

En dicha resolución se observó que la Comisión Asesora de Adjudicaciones actuó solo en la segunda etapa de la licitación, cuando debió haberlo hecho en ambas. Señala que en la primera que es cuando no actuó y solo se decidió en base a los informes de asesores técnicos, fue cuando se eliminó la mayor parte de oferentes.

Contrato con AESA

Se negoció un descuento con AESA del 2% en todos los ítems del proyecto. Mediante resolución de presidencia urgente de fecha 18 de diciembre de 2008, dictada por Germán Riet, vicepresidente en ejercicio de la presidencia, se aprobó la firma del contrato con AESA.

El directorio ratificó esta decisión el 29 de diciembre de 2008, mediante la Res (D) 1186/12/2008

El contrato final con AESA fue firmado el 29 de diciembre de 2008 por el presidente de ANCAP, Raul Sendic y el secretario general, Miguel Tato. Por AESA firmó Rodolfo Pablo Fernitz.

4. Acuerdos transaccionales entre ANCAP y AESA:

a. Acuerdo de noviembre de 2011

En noviembre de 2011, se llega a un primer acuerdo entre ANCAP y AESA, con el siguiente objetivo según se plantea en el expediente 242291:

“...a los efectos de dirimir y evitar cualquier conflicto iniciado o que pueda iniciarse en el futuro (otorgamiento de permisos de trabajos, conflicto gremial del personal, etc), que dificulten el normal funcionamiento de las obras en el marco del contrato Proyecto Gasoil y Gasolina de Bajo Azufre.”

El propio contrato señala lo siguiente en su cláusula primera:

Objeto: La presente transacción tienen por finalidad dirimir y evitar cualquier conflicto iniciado o que pueda iniciarse en el futuro a raíz de I): conflicto gremial del personal de AESA en el periodo enero- marzo de 2010 ; II) Falta de otorgamiento de permisos de trabajo en el periodo comprendido entre el 20 de abril de 2010 y el 15 de Octubre de 2010 que dificultaron la normal ejecución de las obras en el marco del contrato denominado Proyecto Gasoil y Gasolinas de Bajo Azufre, que las partes suscribieron con fechas 28 y 29 de diciembre de 2008. III) Acordar una fórmula para liquidar los eventuales perjuicios que surjan por falta de otorgamiento de permisos de trabajos en el periodo comprendido entre el 15 de octubre de 2011 y la fecha de TERMINACION MECANICA de la obra. A esos efectos, las Partes han reconsiderado sus posiciones respectivas y han acordado una solución transaccional (que como tal implica reciprocas concesiones) de modo de dirimir, definitivamente, a través de la transacción que se documenta en el presente instrumento, todos los problemas derivados que pudieran haberse derivado o que pudieran eventualmente suscitarse en el futuro a consecuencia de los hechos a que se hace referencia en el presente objeto. Por consiguiente, por obra del presente acuerdo, las Partes nada tienen ni tendrán que reclamarse por cualquier concepto vinculado al objeto de esta transacción'

En definitiva ANCAP, accede a este acuerdo, aumentando los costos de la obra como consecuencia de conflictos gremiales, la falta de otorgamiento de permisos de trabajo pasados y futuros.

Este acuerdo es aprobado por una resolución de presidencia urgente de fecha 24 de noviembre de 2011, firmada por Germán Riet, como vicepresidente en ejercicio de la presidencia.

Luego fue ratificada por la Res(D) 1578/11/2011, de fecha 28 de noviembre de 2011, según consta en el acta 7598.

b. Acuerdo de diciembre de 2012 – Modificación de fechas de pago

En diciembre de 2012, se realiza otro acuerdo modificando las fechas de pago de los distintos avances de obra.

La siguiente es la justificación que surge del expediente 242291/2

AESA ha manifestado que con el flujo de caja necesario para el fin del proyecto y el saldo a cobrar por el total del mismo le es imposible terminar la obra.

Este problema de financiamiento surge del hecho de las nuevas reglamentaciones respecto al flujo de capitales establecidas en la República Argentina lo que impide el aporte de la matriz de la empresa para resolver el tema.

Dada la importancia de la obra y la gran necesidad de que la misma esté en condiciones de operar a la brevedad posible, ANCAP realizó el siguiente análisis de la problemática:

El siguiente era el estado de situación del proyecto según el informe de ANCAP:

- *Importante atraso en la obra (fecha original de terminación octubre de 2011)*
- *Muy lento avance*
- *Variedad de problemas sindicales tanto de ANCAP como de SUNCA-UNTMRA*
- *(esto llevó la fecha contractual de terminación a abril de 2012)*
- *Problemas de gestión del contratista*
- *Problemas de financiamiento del contratista*
- *Baja productividad*
- *Necesidad de contar con las plantas nuevas*
- *Alto riesgo de paralización de la obra*

c. Acuerdo de diciembre de 2012 – Reclamos mutuos

En la misma fecha se hace un acuerdo entre las empresas para compensar los distintos reclamos que cada una hace a la contraparte.

En dicho acuerdo se llega a una cifra transada a partir de los reclamos de ambas partes, sin que conste en la información recibida ninguna justificación racional del monto acordado.

Además la empresa AESA realiza una serie de reclamos a ANCAP, que no aparecen justificados por documentación alguna, e incluso con los elementos existentes, no parece existir razón para dar lugar a los reclamos.

Los siguientes son los conceptos reclamados por AESA al final de la construcción:

Mayores costos del contrato de seguridad	\$ 7.795.662
Pruebas sistema contra incendio	USD 18.247
Desborde de hidrocarburos Junio 2011	USD 2.762 + \$ 1.878.668
Desborde de hidrocarburos Noviembre 2011	USD 1.888.629 + \$ 2.474.853
Falta de permisos para radiografiado	USD 1.225.116
Falta de permisos entre 1/12/11 y 15/2/11	USD 768.909
Transporte de material contaminado	\$ 170.737.945
Falta de permisos entre 16/2/11 y 11/4/11	USD 229.690
Paro ANCAP 12/4/11	USD 1.409
Falta de permisos entre 1/5/12 y 31/5/12	USD 86.630

Atraso en entrega de tanques para conexionado	USD 3.823.585
Falta de permisos entre 1/6/12 y 15/6/12	USD 201.336
Desfasaje entre paramétricas de AESA y la estipulada en el pliego de condiciones en el rubro materiales	USD 11.580.000
Desfasaje entre paramétricas de AESA y la estipulada en el pliego de condiciones en el rubro costo construcción	USD 19.400.000
Pago de IRNR por cambio de requerimientos de la forma de pago posterior a la apertura de la licitación	USD 4.500.000
Reclamo por liquidación del FOCOER	USD 4.000.000
Reclamo por improproductividad de personal propio	USD 40.000.000

El total de estos reclamos (a un tipo de cambio 1 USD = \$ 20) es de USD 97.000.000

A su vez ANCAP reclamó a AESA por atraso en la finalización de la obra, la multa máxima que es de USD 23.000.000. Además se hace un reclamo por USD 80.000 por atraso de entrega de equipos (bombas de incendio).

Luego de estos reclamos se llega a un acuerdo entre ANCAP y AESA, con los siguientes detalles:

Se llega a un acuerdo por un valor de USD 34.000.000, con un régimen de pagos condicionado al cumplimiento de metas concretas de avance
Se resolvieron todos los reclamos pendientes y se acordó que no se pueden realizar nuevos reclamos por hechos acontecidos hasta la fecha
Las instalaciones del obrador de AESA pasarán a manos de ANCAP una vez finalizada la obra.
Se estableció una nueva fecha de TERMINACION MECANICA de la obra cuyo incumplimiento generará multas al contratista y los sobrecostos que eventualmente se generarán son responsabilidad exclusiva del mismo.

Este acuerdo fue aprobado por el directorio de ANCAP el 20 de diciembre de 2012, con el número de resolución 1558/12/2012, constando en el acta 7651. (expediente 242291-1)

5. Decreto de promoción de la obra de la planta desulfuradora

En el expediente 241680 de ANCAP se tramita la declaración de promoción de la actividad desarrollada por ANCAP para la construcción de una planta desulfuradora.

Dicha declaración fue hecha por el Poder Ejecutivo mediante el Decreto 120/011 del 29 de marzo de 2011.

6. Certificados de terminación de la obra

Los certificados de terminación de la obra se emitieron en las siguientes fechas y con las firmas de las siguientes personas responsables:

Certificado	Cla usul a	Fecha Acta	Fecha Certific .	Firmante AESA	Firmante ANCAP
-------------	------------------	---------------	------------------------	---------------	-------------------

Terminación Mecánica	10	6/5/13	30/4/13	Arq.Francisco Deas	Ing.Mario Rodriguez
Aceptación Provisoria	10.4	25/11/13	25/11/13	Ing.Adrian Mascheroni	Ing.José Pastorino
Aceptación Definitiva	10.5	25/11/14	25/11/14	Ing.Daniel De Marotte	Ing.José Pastorino

En los certificados se hace mención al cumplimiento de las cláusulas correspondientes y a los acuerdos transaccionales realizados entre ANCAP y AESA.

7. La utilización de la Planta Desulfurizadora

El 6 de octubre de 2015, compareció ante la Comisión Investigadora, el Ingeniero José Pastorino.

En ese momento se le preguntó por la capacidad de la planta de azufre, a lo que respondió que es de 40 toneladas por día, y que la producción real estaba siendo de entre 5 y 10 toneladas por día.

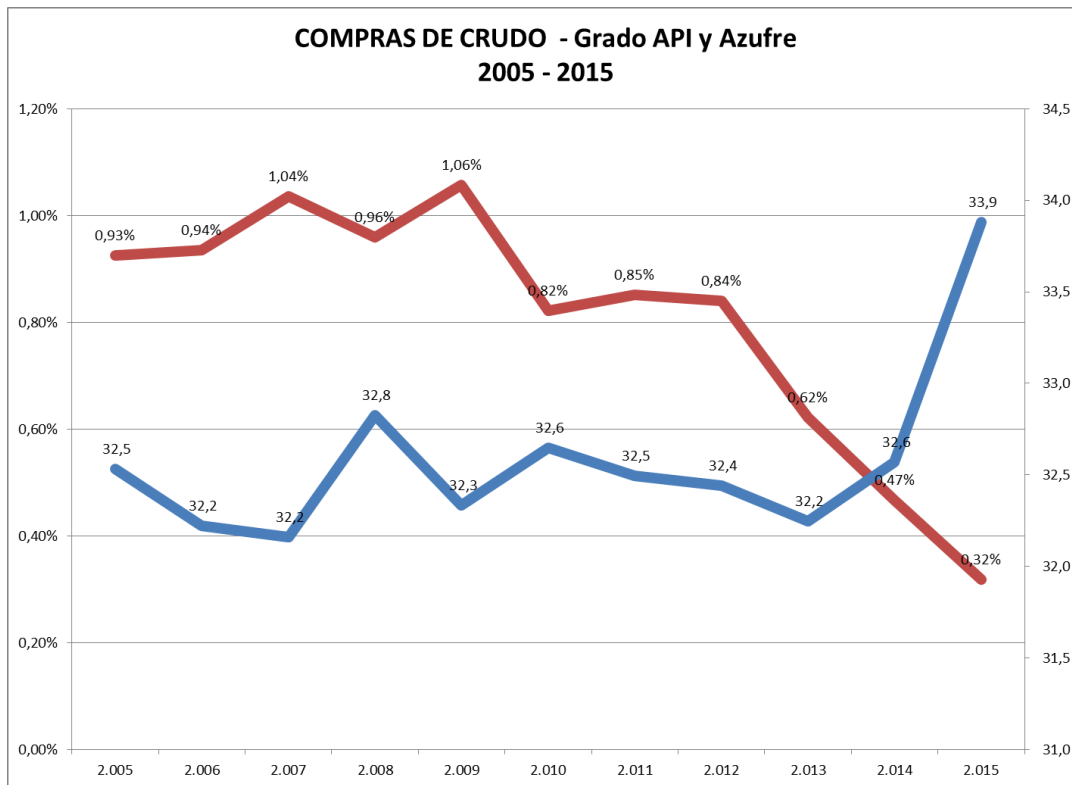
Dicha producción es vendida a ISUSA.

No se explicó la razón de la baja producción real respecto a la capacidad. En la sesión del 17 de diciembre de 2015, ante la concurrencia del directorio, fue vuelto a preguntarse por el tema, pero tampoco se dio una razón. El presidente de ANCAP, señaló que aunque el no tenía en el momento la información, el dato correcto era el dado por el Ingeniero Pastorino en octubre.

A esto se agrega un elemento que surge de los datos de las compras de crudo hechas por ANCAP en el período analizado. A continuación se detallan dichas compras, junto con las características de los crudos.

TIPO DE CRUDO	ORIGEN	API	AZUFRE	2.005	2.006	2.007	2.008	2.009	2.010	2.011	2.012	2.013	2.014	2.015	Total general
ABO	NIGERIA	35,6	0,15%	699.990											699.990
BIJUPIRA	BRASIL	29,4	0,43%								697.025		2.321.260	549.674	4.073.323
BONGA	NIGERIA	30,0	0,25%					1.048.250		505.365	952.470				2.000.720
BONNY LIGHT	NIGERIA	35,8	0,17%	1.264.892							1.992.357	2.899.674	3.801.489	1.899.582	11.857.994
BRASS LIGHT	NIGERIA	38,8	0,12%						949.160						949.160
BRASS RIVER	NIGERIA	38,8	0,12%							905.656					905.656
CEIBA	GUINEA ECUATORIAL	29,9	0,57%							1.045.077					1.045.077
CRUDO BLEND 30	VENEZUELA	29,4	1,12%			200.391	303.084								503.475
CRUDO ORIENTE	ECUADOR	24,8	1,45%						359.666	439.627					799.293
EKOFISK	REINO UNIDO	38,9	0,21%											1.039.652	1.039.652
ERHA	NIGERIA	31,7	0,21%								955.472				955.472
ESCRAVOS	NIGERIA	32,4	0,18%										993.912	2.844.531	3.838.443
FORCADOS	NIGERIA	30,8	0,16%									995.342			995.342
FORTIES	REINO UNIDO	37,7	0,78%							997.984					1.602.959
GIMBOA	ANGOLA	25,3	0,56%											996.993	996.993
GIRASSOL	ANGOLA	29,7	0,42%											955.231	1.959.891
IRANIO LIVIANO	IRAN	33,1	1,33%		1.034.789										1.034.789
IRANIO PESADO	IRAN	30,1	1,78%		1.048.998										1.048.998
KISSANJE	ANGOLA	30,5	0,37%				939.252						996.266		1.935.518
KOLE	CAMERUN	32,1	0,33%	838.290					800.732						1.639.022
LEONA 24	VENEZUELA	25,0	1,52%	465.676	502.395	1.026.140	1.404.052	900.497	804.122	793.818	793.854	1.208.709	269.531		8.168.794
MANDJI	GABON	30,2	1,14%	1.202.820											1.202.820
MASILA BLEND	YEMEN	34,0	0,50%										1.031.019		1.031.019
MESA 30	VENEZUELA	29,4	1,12%	1.919.823	6.631.495	4.412.902	834.082	4.361.730	4.829.567	1.577.778	3.722.456	2.957.273	1.949.339	771.960	33.968.405
MESA BLEND	VENEZUELA	29,4	1,12%				1.836.826								1.836.826
NEMBA	ANGOLA	38,6	0,22%				2.896.199	902.692							3.798.891
SANTA BARBARA	VENEZUELA	39,5	0,49%	1.397.217	3.259.307	2.788.783	1.976.263	2.479.641	3.360.283	1.186.569	2.670.979	1.969.750	1.313.756	521.705	22.924.253
SAPINHOA	BRASIL	29,5	0,38%												377.218
URAL	RUSIA	31,7	1,35%	3.998.830		2.084.704	6.103.237	4.988.479	1.049.132	906.094	4.222.052				23.352.529
ZAFIRO	GUINEA ECUATORIAL	32,2	0,24%		1.951.250										1.951.250
Total general				11.787.539	14.428.234	10.312.529	16.190.302	13.936.123	13.200.912	8.357.968	16.006.664	14.615.232	12.609.178	8.004.322	139.449.004
	PROMEDIO ANUAL API			32,5	32,2	32,2	32,8	32,3	32,6	32,5	32,4	32,2	32,6	33,9	32,5
	PROMEDIO ANUAL AZUFRE			0,93%	0,94%	1,04%	0,96%	1,06%	0,82%	0,85%	0,84%	0,62%	0,47%	0,32%	0,82%

Como se puede observar en los últimos años, ANCAP compra en promedio, crudos más dulces, o sea con menor cantidad de azufre y a la vez más livianos (con un grado API mayor). Fundamentalmente hay una baja en las compras de crudos rusos y un aumento en los crudos nigerianos.



La comisión investigadora solicitó la concurrencia en una segunda instancia del ingeniero Pastorino, quien en esta segunda ocasión declinó de concurrir. Esta opinión hubiera sido muy útil para dar respuestas a un tema muy técnico pero que deja dudas muy grandes.

Una inversión de más de USD 400.000.000, que está siendo utilizada entre un 10% y un 20% de su capacidad resulta bastante extraña. Lamentablemente en las últimas concurrencias del directorio estas preguntas no pudieron ser respondidas, en esa ocasión por desconocimiento técnico de los integrantes. Luego de esto tampoco se enviaron a la comisión nuevas aclaraciones.

3. Irregularidades e ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas:

1	Realización de las obras por precios que exceden en porcentajes muy importantes los montos estimados de las obras
2	Mala justificación de la comparación de precios, utilizando argumentos incorrectos e incluso con errores de cálculo en los mismos
3	No inclusión de la Comisión Asesora de Adjudicaciones en la primera etapa de la licitación
4	No realización de una nueva evaluación de la inversión luego de conocido el importante aumento de costos. Parece no cumplir con las buenas prácticas de buena administración.
5	Acuerdos transaccionales que resultan poco favorables para ANCAP, donde no se presenta justificación de los montos reclamados por AESA.

4. Documentación analizada

Expediente ANCAP 236782 – Licitación Empresa Asesora
Expediente ANCAP 236479 – Licitación Ingeniería
Expediente ANCAP 236782 – Licitación de la Construcción
Certificados de Terminación de la Obra
Acuerdos Transaccionales entre ANCAP y AESA
Decreto Promoción Inversiones Desulfurizadora (Expediente 241680)

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio Ancap	
Lic.Raul Sendic	Ex Presidente de Ancap (actual Vicepresidente de la República)
Ingeniero Daniel Martinez	Ex Presidente de Ancap (actual Intendente de Montevideo)
Ingeniero José Pastorino	Gerente de Negocios Energéticos – Ancap

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Ingeniero Gerardo Marcelli	Gerente de Negocios Diversificados – Ancap
----------------------------	--

CAPÍTULO 14 IMPORTACIONES

1. Introducción

En la comisión Investigadora surgió que ANCAP realizó importaciones de petróleo, gas butano y propano que no fueron registradas oportunamente en el Dirección Nacional de Aduanas.

La situación descripta amerita investigar si los hechos denunciados constituyen una irregularidad, una infracción aduanera y si fueron abonados los impuestos correspondientes. El petróleo no paga arancel y está exonerado de IVA pero sí otras tasas a diferencia del propano y el butano que sí pagan IVA y otros tributos. A tales efectos, se analizó la documentación que se expuso ante la Comisión y las respuestas dadas por el Señor Director Nacional de Aduana.

2. Detalles del capítulo

h. Constataciones

El día 3 de mayo de 2011, ANCAP realizó diversas compras a Geogas Trading SA de gas butano y propano que ingresaron al país procedente de Point Lisas, Trinidad Y Tobago y que fueron directamente a la refinería de La Teja. Una de las compras fue por US\$ 1.514.857 y la otra por la suma de US\$ 1.397.050. Asimismo, el día 26 de setiembre de 2011, ANCAP compra a Petrobras gas propano procedente de Pernambuco –Brasil con destino a la refinería La Teja por un importe de USD 1.590858,62 de acuerdo a la documentación aportada a la Comisión.

El 11 de abril de 2013, la empresa Masila Petroleum Exploration & Production Company, de la República de Yemen vendió a ANCAP la cantidad de 1.031.948 barriles de petróleo crudo por un valor total de US\$ 108.153.893.

En el mes de mayo de 2015, el Departamento de Técnica de la División de Fiscalización de la Dirección Nacional de Aduana observa que se incluyeran facturas de importación fechadas en el año 2011 en un DUA del año 2015. Dicha observación fue admitida por ANCAP a través de la Gerencia de Abastecimiento que expresa: *“Con respecto a la observación en el DUA, las fechas de las facturas son correctas setiembre/2011. Esto se debe a que ANCAP se encuentra regularizando importaciones de años anteriores. Sobre este tema están en conocimiento las autoridades de ANCAP y también las de la DNA.”* Lo expresado, es confirmado por la propia Dirección Nacional de Aduanas.

Nótese, que estamos hablando de regularizaciones de productos importados que se regularizan a los dos o cuatro años de su ingreso al territorio uruguayo y que se abonan los tributos recién ahora.

i. Sobre los hechos constatados

A la luz de lo expresado en la Comisión Investigadora podemos extraer las siguientes consideraciones:

1. Existencia de una situación irregular.

Se expresa por parte de la Dirección Nacional de Aduanas que la empresa ANCAP, realiza *"... declaraciones aduaneras simplificadas y facilitadas a través de manifiestos de carga y posteriores declaraciones por DUA.*

" Es así que el proceso de introducción al país de este tipo de productos comienza con la transmisión por parte de la agencia naviera del manifiesto que respalda la mercadería descargada, generándose un stock en los distintos depósitos de ANCAP, que deben ser regularizados posteriormente a través del despacho de importación definitiva.

- Lo expresado surge del documento entregado por la Dirección Nacional de Aduana y que consta en la versión taquigráfica correspondiente.

Al respecto de las mencionadas expresiones, debemos considerar que:

- a. el Manifiesto de un buque, es considerado como su declaración de desembarque, pero nunca como un despacho simplificado de importación. El manifiesto identifica al consignatario de la mercadería desembarcada no identifica al importador, ni al despachante o declarante de la operación. Del manifiesto, por lo tanto, no surge alguien responsable del pago de los impuestos, tasas y precios de importación, ni tampoco eventuales infracciones.
- b. no existe ninguna disposición del MERCOSUR, ni ninguna norma legal o reglamentaria que disponga o autorice que un despacho de importación simplificado no deba pagar tributos que gravan la mercadería.
- c. No existe ninguna disposición del MERCOSUR, ni norma legal o reglamentaria que disponga que un despacho simplificado deba ser regularizado. A lo sumo puede complementarse "a posteriori" documentos como la factura si es que no estaban disponibles en ocasión de la importación, pero la importación ya se hizo, los impuestos se pagaron y la mercadería fue liberada con el simplificado.

Sin perjuicio de las consideraciones anteriores lo cierto es que existe una situación irregular. En efecto, de las propias expresiones del Director Nacional de Aduanas, se concluye claramente la existencia de una situación irregular. A fs 24, de la versión taquigráfica se manifiesta : *".....La Aduana toma cuenta de la importación a través del manifiesto de carga y luego regulariza; esta regularización podrá producirse en veinticuatro horas, quince días, cuatro años, pero esa es otra historia. Regularización significa que hay algo que es irregular – efectivamente, tiene usted razón– y que luego se regulariza. Pero esto no habla ni de infracción ni de un acto delictivo, sino simplemente de una regularización.*

Prueba de la situación irregular es que ANCAP solicita y la propia DNA autoriza realizar procedimientos especiales de importación en el expediente número 16621/15 que obra en la comisión. Por tanto, para importaciones posteriores a junio de 2015 se le otorga a ANCAP un plazo perentorio para efectuar las correspondientes regularizaciones.

También debemos tener presente que otros testimonios como el del ex Gerente General (1996 -2005) de ANCAP, Cr. Piñeiro preguntados sobre si era habitual efectuar regularizaciones en forma posterior a la importación manifiesta a fs 14 de la versión taquigráfica: "*Durante los años en que estuve en la gerencia general no tuve un solo caso de este tipo.*"

En otro orden se manifiesta por parte de la Dirección Nacional de Aduana, que la aplicación actual de un procedimiento general de importación sería contrario a la Teoría del Acto Propio.

Al respecto decimos que la mencionada teoría no puede invocarse para hacer pervivir un antecedente contrario a derecho. La administración no puede quedar vinculada por un precedente *contra legem*. Dicha teoría no puede hacerse valer cuando la administración obra en ejercicio de facultades regladas y máxime cuando se aborda también un asunto tributario, presidido por el principio de legalidad.

En definitiva, la regla del –acto propio- puede llegar a tener aplicación en aquellos casos en que las REGLAS DE DERECHO POSITIVO, no dan una solución puntual por ejemplo cuando la Administración obra en ejercicio de facultades discrecionales.

2. Eventual existencia de infracción o delito

Detectada la situación irregular, procede analizar la eventual existencia de infracción o delito. La infracción aduanera de contrabando se encuentra regulada en los artículos 209 a 211 del CAROU, y el delito de contrabando, en los artículos 258 a 260 del mismo código. En este sentido, para que pueda imputarse la **infracción de contrabando**, deberían darse tres "**elementos**", que seguidamente se desarrollarán. Y en tal sentido, habrá que tener en cuenta que, según han sido contestes Doctrina y Jurisprudencia al respecto, desde siempre, **si alguno de los "elementos estructurales" definidos en la tipificación legal** (que han sido ordenados en "tres grupos") no acaece en la realidad, **no podrán tipificarse la infracción ni el delito de contrabando** ⁵.

En tal sentido, ha sostenido invariablemente la Doctrina Nacional, que según la Ley, son **caracteres esenciales / estructurales de la infracción de contrabando**:

- 1) una acción que tenga por objeto la entrada o salida de mercadería del "territorio aduanero";
- 2) que ello se realice con clandestinidad, violencia **o sin la**

⁵ Ver por todos: MARABOTTO, J - ABAL OLIÚ, A. "*Los Procesos Aduaneros*", en *Curso de Derecho Procesal, Tomo V, Volumen II*. F.C.U. 1988 - RETA, A., "*Acerca del mal llamado contrabando en el tránsito*", en *Revista de Aduanas y Comercio Exterior, Año I, No. 3*, págs. 81/82 - ALONSO PENCO, LANGON CUÑARRO y otros, *Delito de Contrabando*, págs. 31/32, Ed. Acali 1980 - GONZÁLEZ, A., *Tratado de Derecho Aduanero Uruguayo*, T. II, No. 171. Montevideo. 1964, pág. 164 y ssgg.

documentación correspondiente, y;

- 3) que haya afectación o peligro de afectación de la *renta fiscal* o violación de requisitos esenciales para la importación o exportación definitivas, establecidos por leyes o reglamentos especiales, aduaneros o aún no aduaneros.**

Repasemos uno a uno los tres “**elementos**” referidos anteriormente.

- 1) Con respecto al primer elemento, puede observarse que el tipo infraccional previsto, se delimita por “*toda acción que tenga por objeto la entrada o salida de mercadería del territorio aduanero*”, lo cual tiene relación directa con el cambio de régimen de responsabilidad que se ha previsto en el **CAROU**, donde, como expresa el **artículo 213 del CAROU**, la **infracción de contrabando** (al igual que las infracciones aduaneras de defraudación, defraudación de valor y “desvío de exoneración”) **se imputa a título de dolo o culpa.****
- 2) Con respecto al segundo “juego de elementos”, cabe recordar especialmente que – como ha sostenido nuestra Jurisprudencia – “*lo fundamental no es la falta de documentación, si puede llegarse a la conclusión de que la mercadería omitida no estaba destinada a ingresar clandestinamente al país*”⁶.**

En similar sentido, nuestros Tribunales de alzada, han reafirmado la postura predicha. Así, en sentencia inédita del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5º Turno, revocando la sentencia de primera instancia se ha dicho: “...***La ausencia documental en la entrada y salida de mercaderías o efectos al territorio aduanero para que perfile una hipótesis de contrabando tiene que crear un peligro de resultado: el de la pérdida de renta fiscal. Las presunciones que edictan los numerales 1º al 10º del art. 253 de la ley 13318 no pueden calificarse sino de presunciones simples... (...)*** ... ya sea que se trate de una situación de tránsito irregular o de simple indocumentación de las mercaderías si no se configuran los elementos estructurales del tipo infracción aduanera de contrabando podrá existir una presunción simple pero que decae o se desvanece desde un principio por la prueba acabada de que ya se había tramitado la importación a la Argentina (fs. 362/363) por lo que no existió un peligro de lesión de la renta fiscal, ni riesgo de introducción de la mercadería circuito económico nacional (art. 85 del C. Aduanero)”⁷.

Por lo tanto, en resumen, cabe afirmar que – aun cuando sea

⁶ Revista La Justicia Uruguaya, caso N° 11.035.

⁷ Sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5º Turno, N° 42/002 de 16 de agosto de 2002.

insuficiente o incluso no exista la “*documentación correspondiente*” y en su mérito la “*declaración aduanera*” no sea “*correcta, completa y exacta*” – ello no resulta susceptible *per se* para tipificar una **infracción fiscal o un delito de contrabando**, sino que simplemente nos encontraremos ante una **presunción simple** que – si se neutraliza – probando que no existió peligro de afección de la *renta fiscal* o de ingreso a plaza en forma irregular, entonces, claramente no se verifica dicho requisito y por tanto, no podremos considerar – tal como se mencionaba – que en dicho caso se haya tipificado una **infracción o un delito de contrabando**. En definitiva, quien deberá determinar si dicha presunción se verifica o no, es el Poder Judicial, a quien debería ponerse en conocimiento de los hechos presuntamente infraccionales o delictivos.

3) Y en lo que respecta al **tercer elemento**, cabe mencionar lo siguiente. Las circunstancias predichas en los numerales 1) y 2) de este capítulo, deberían estar destinadas a traducirse – en forma alternativa – en una o en la “*violación de requisitos esenciales para la importación o exportación definitivas de determinadas mercaderías que establezcan leyes y reglamentos especiales aún no aduaneros*”.

En síntesis, para que exista – en relación a este “tercer elemento estructural” – la debida *adecuación típica* a la figura infraccional, deberá constatarse la verificación de alguna de las dos circunstancias preseñaladas.

En tal sentido, existen diversos pronunciamientos jurisprudenciales que analizan la posibilidad de “pérdida de *renta fiscal*” en el **delito de contrabando**, por lo cual resultan absolutamente trasladables al examen realizado. En síntesis, se requiere una efectiva “*pérdida o peligro de pérdida de la renta fiscal*”, pero para ello, la mercadería debe cumplir con el aspecto material del hecho generador de los tributos que se abonan en ocasión de la importación.

Así, entre los casos referenciados, vale recordar la sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Penal de 2º Turno, publicada en la *Revista La Justicia Uruguaya*, caso N° 11.360, en donde se expresa: “*El Tribunal confirmará la sentencia y no incluirá el delito de contrabando por entender que el mismo no se produjo, y esto por lo siguiente; lo que caracteriza el referido ilícito es la pérdida de renta fiscal*”.

El mismo Tribunal, con otra integración, en un caso también recogido por la misma publicación, (*Revista La Justicia Uruguaya*, caso N° 10251), ha dicho: “*en el caso no ha existido el requisito esencial del delito de contrabando legislado en el art. 253 de la ley 13.318, pues no se advierte en la conducta del autor ninguna pérdida de la renta fiscal*”.

En el tema analizado, el propio Director Nacional de Aduanas (páginas 16 y 17 de la Versión taquigráfica), parece no descartar la eventual existencia del “*peligro de pérdida de la renta fiscal*” cuando hace referencia a lo que se recauda por concepto de IVA y Anticipo de IVA al momento de la importación de algunos productos diferentes al petróleo.

Allí, expresa de manera muy clara que la situación de “*peligro de pérdida de renta fiscal*” se verifica, y que eventualmente, podría llegar a confirmarse en algún momento de acuerdo al saldo negativo o positivo que se dé al respecto sobre lo que denomina la “cuenta de IVA compras”.

3. Conclusiones

- En la especie no hay duda que existe una irregularidad en la no realización de un trámite debido.

- Si dicha circunstancia tipifica o no una infracción fiscal o un delito, deberá determinarlo el Poder Judicial.

Documentación analizada:

- a. copia de expediente iniciado por la División Fiscalización DUAS de ANCAP. Facturas del año 2011 en DUA ejercicio 2015.
- b. Copia expediente 2015/05007/16621 por el que ANCAP solicita autorización para realizar procedimientos especiales de importación.

Personas que concurrieron a la Comisión

Director Nacional de Aduanas – Cr. Enrique Canon

CAPITULO 15

Plantas de Cemento Portland

1. Introducción

A partir del capítulo sobre la Situación Económica Financiera, dentro de la denuncia realizada en la comisión investigadora, fueron surgiendo algunos esbozos de explicación de la razones de tan complicada situación.

Una de estas explicaciones estuvo por las inversiones realizadas en el negocio del cemento portland.

Sin embargo, a medida que avanzaban las comparecencias a la comisión y llegaba la información fue posible observar que las inversiones en las plantas de cemento portland, siguiendo el comportamiento de las demás inversiones, costaron bastante más que lo previsto, queda aún mucho por ejecutar, lo ejecutado tuvo muchas desviaciones y los resultados lejos de mejorar han empeorado.

En el detalle de este capítulo se presentan estos números marcando como ha sido el empeoramiento de los resultados, con incrementos de costos demasiado elevados, lo que ha llevado a casi triplicar los precios de venta del cemento portland, pero que no alcanzó para que los ingresos cubrieran los costos.

A esto hay que agregar actuaciones irregulares en la compra de Clinker donde ANCAP hizo compras del mismo a través de Cementos del Plata SA.

2. Detalles del capítulo

Un diagnóstico equivocado

Desde las primeras comparecencias a la comisión investigadora, se señaló a las inversiones en cemento portland como una de las razones que condujeron al fuerte endeudamiento de ANCAP y por tanto llevaron a la difícil situación financiera actual. Se quiso explicar estas inversiones mencionando la falta de ellas antes del 2005.

Como se verá más adelante y los datos son contundentes al respecto, esta explicación terminó sin poder demostrarse, diluyéndose a medida que fueron compareciendo las distintas personas convocadas a la comisión.

En la primer comparecencia del actual directorio de ANCAP, el 19 de agosto de 2015, el presidente del organismo José Coya, señalaba

“Como saben los señores senadores, teníamos dos plantas viejas en Paysandú y en Minas. Al respecto debo insistir en lo que dije al comienzo: la política y las estrategias que no se tuvieron en cuenta con anterioridad a 2005 iban a ocasionar el cierre de este negocio; la puerta estaba a pocos centímetros de cerrarse. Sin embargo, la opción que tomamos dentro de este plan fue, efectivamente, hacer las inversiones necesarias para cambiar la tecnología, las condiciones de trabajo y desarrollar un buen negocio –tema sobre el que hablaremos en esta oportunidad o en otras instancias que tengamos con la

comisión– que nos permitiera visualizar, en el mediano plazo –y, diría, en el corto plazo–, posibilidades reales y muy contundentes. En este caso la protección medioambiental era absolutamente imprescindible si tomábamos la decisión de seguir –y así lo hicimos–, dentro de las inversiones, aparte de aquellas que nos permitirán lograr rentabilidad en este negocio, que dio pérdidas desde hace mucho tiempo en Ancap. No quiero decir de toda la vida porque no lo recuerdo bien, pero creo que fue así durante muchísimos años. Repito, la parte de protección medioambiental en este caso era relevante para los negocios del cemento”

El 11 de diciembre el ex presidente de ANCAP y actual Intendente de Montevideo señalaba en un sentido similar sobre las inversiones en Portland:

“..en el caso del cemento pórtland, avanzar hacia una modernización que nos permitiera dejar de perder y bajar costos. El valor del dólar y la situación económica de aquel momento no se pueden comparar con los del presente, pero lo cierto es que perdíamos mucho dinero, mes a mes, con el cemento por utilizar fueloil como combustible en los dos hornos de Paysandú y en el de Minas, cuando en el mundo ya se estaba avanzando en el uso de coque de petróleo por ser mucho más barato.”

El 15 de diciembre de 2015, el ex presidente del ente, y actual Vicepresidente de la República, Raúl Sendic, apelaba a una explicación similar, aunque ya dejaba claro que no habían dado resultado. Decía que se necesitaba tiempo.

“En cuanto al tema del Portland, es claro que veníamos de una situación que aplicaba tanto para el negocio del Portland como para el de la cal. Nuestro país tiene una enorme reserva de piedra caliza y teníamos que definir qué camino transitar. Nosotros pensamos que había que agregar valor y, por lo tanto, era necesario hacer inversiones muy importantes ya que prácticamente había que hacer las plantas nuevas. Esto era así porque para conseguir la energía que utiliza la planta para transformarla a carbón de coque y para construir los nuevos hornos, se necesitaba una inversión importante. Creo que este proceso necesita tiempo.”

Las inversiones en el negocio del Cemento Portland

En 2005, ANCAP contaba con dos plantas industriales, una en Minas y otra en Paysandú, que según el documento del Plan Estratégico 2007 presentado a la comisión tenía una capacidad de producción de Clinker de 511.000 toneladas, teniendo una producción de 360.000 toneladas, lo que implicaba una utilización de la capacidad al 70%.

En dicho Plan se establecían inversiones por un monto de USD 118 millones.

Se establecía un objetivo de Reestructuración Industrial y Comercial, para lo cual se planteaba reestructurar industrialmente las plantas de Paysandú y Minas, ampliar capacidad con una nueva planta y alcanzar acuerdos comerciales para posicionar producto regionalmente

A través de:

- Acuerdos comerciales con jugador extra regional que permita exportar clinker

- Acuerdos comerciales con jugador regional que permita exportar cemento
- Construcción de una nueva planta
- Inversiones mandatorias
- Actualización en el uso de energéticos (migración a coque de petróleo)

Como se observará luego esto solo se hizo muy parcialmente. La reestructuración comercial fue inexistente y la industrial apenas alcanzó a la actualización en el uso de energéticos.

El Valor Actual Neto calculado para las inversiones previstas era de USD 37,1 millones, llevando el valor del negocio que en ese momento lo calculaban en negativo USD 30,4 millones a positivo en USD 6,7 millones.

El dinero gastado finalmente en las “inversiones” en el período fue en total USD 251 millones

Inversión en Planta Minas	USD 113 millones
Inversión en Planta Paysandú	USD 129 millones
Otras inversiones	USD 9 millones
TOTAL	USD 251 millones
Planificado según Plan Estratégico	USD 118 millones
DIFERENCIA SOBRE LO PLANIFICADO	USD 133 millones

Este desvío de USD 133 millones, más de un 100% adicional a lo previsto, resulta realmente sorprendente, aunque es muy similar a los desvíos observados en todos los demás gastos del Plan Estratégico.

Cabe aclarar además que se preveía terminar en 2010 con las inversiones mandatorias y con el total de las modificaciones a fines de 2013. Como era esperable estas fechas no se cumplieron.

Lo que resultaron aún más novedosos fueron los comentarios realizados por el Ingeniero Juan Romero en su comparecencia a la comisión investigadora el 1 de setiembre de 2015. Ahí se aclaraba que las inversiones planificadas aún no se habían culminado. Se habían gastado USD 251 millones en lugar de los USD 118 millones, pero faltaban gastar USD 230 millones más.

De estos USD 230 millones, faltan USD 140 millones en la Planta de Minas y USD 90 millones en la Planta de Paysandú.

Inversión en Planta Minas	USD 140 millones
Inversión en Planta Paysandú	USD 90 millones

Los siguientes son los detalles de las principales obras:

- Expediente 239.106: Planta Minas, contratación de ingeniería y suministros para la ampliación de la capacidad de clinker, con horno semiseco y molienda de carbón. Presentó oferta solamente la empresa F.L. Smidth y se le adjudicó.

- Expediente 238.947: Planta Paysandú, contratación de proyecto, ingeniería y suministro de equipos para planta de molienda de carbón. Presentaron ofertas las empresas Claudius Peters, Polysius, Geber Pfeiffer, Loesche y F.L. Smidth; se adjudicó a F.L. Smidth.
- Expediente 239.708: Planta Paysandú, contratación de ingeniería y suministro de equipos para ampliación de capacidad de horno de clinker. Presentó oferta solamente la empresa Vimar en representación de F.L. Smidth y se le adjudicó.

Horno 3 de Paysandú

Dentro de las inversiones que faltan realizar, se encuentra el Horno 3 de la Planta de Paysandú.

Además de haberse demorado el inicio de la obra mucho más de lo previsto, resulta preocupante que es una obra para la que ya se compró todo el equipamiento. El costo que falta es la obra civil de las instalaciones.

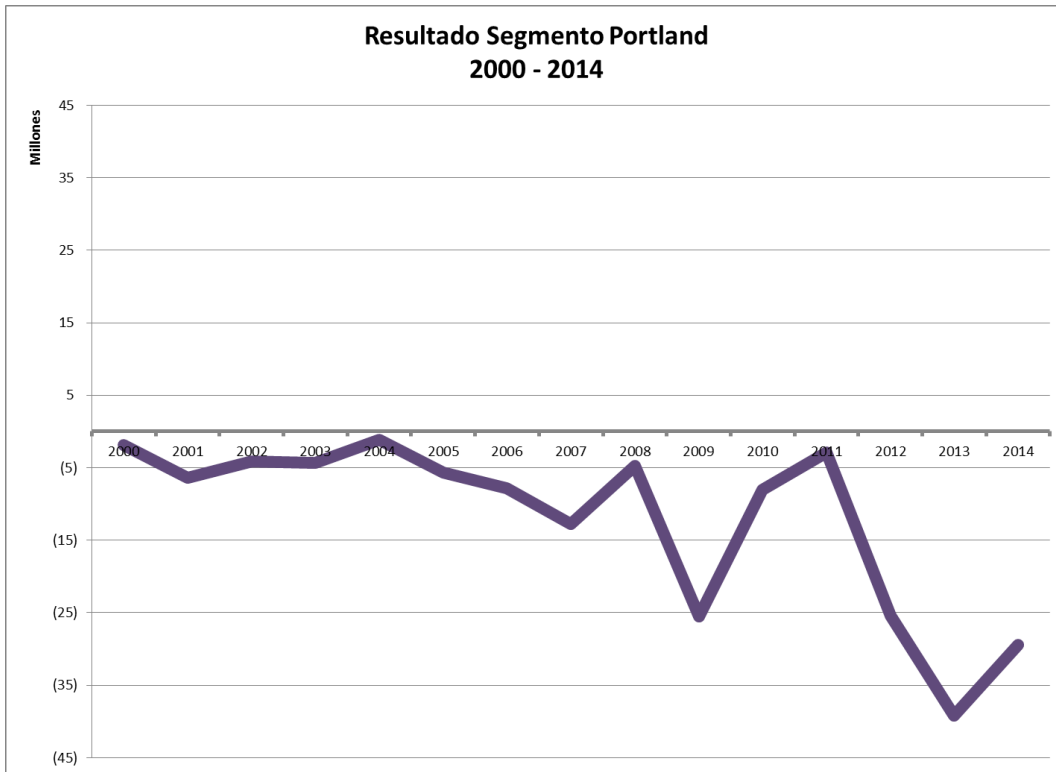
Todo este equipamiento está en terrenos de ANCAP en Paysandú, cerca de la costa del Río Uruguay, dentro de contenedores. Esto está generando riesgos de deterioro de los equipos, a la vez que van transcurriendo los plazos de las garantías.

Dentro de un negocio donde todos los indicadores han mostrado pésimos valores en los últimos años, esto parece un ejemplo más de desidia en la gestión del negocio.

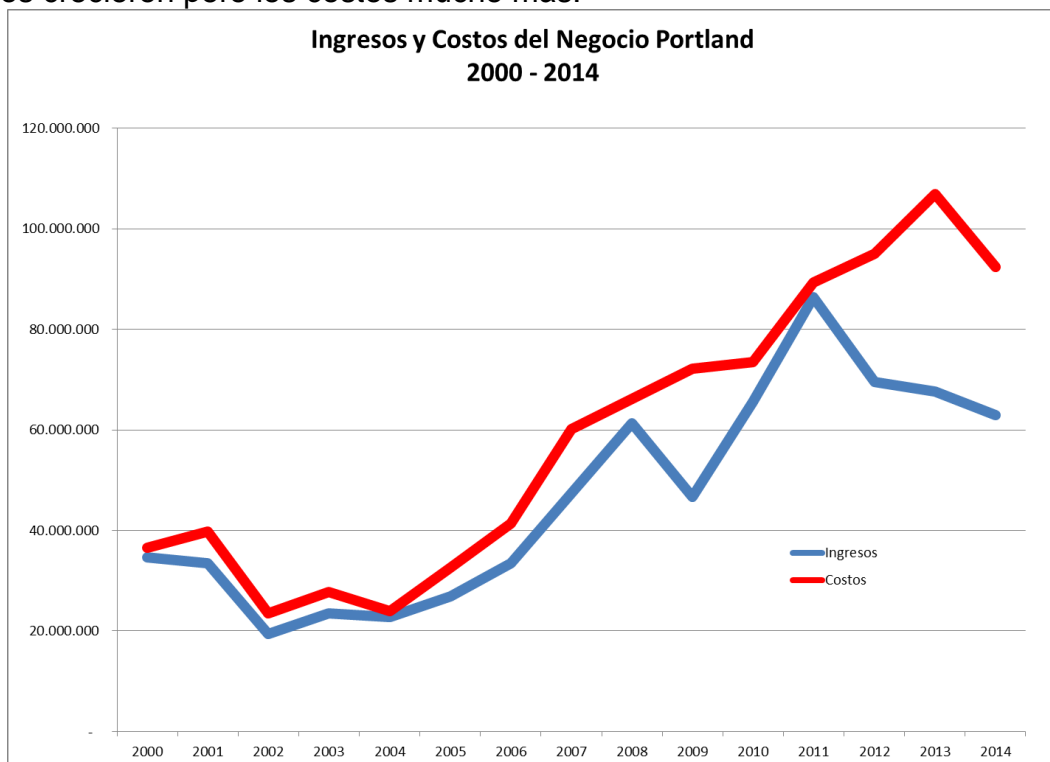
Resultados y Producción Negocio Portland

Los resultados en el negocio de Portland son negativos desde hace ya muchos años, pero es fundamental entender la tendencia. El diagnóstico erróneo que mencionamos en el primer punto de este capítulo marcaba los malos resultados que había hasta el 2005, sin embargo la realidad demostró que luego del Plan Estratégico las pérdidas fueron bastante mayores.

PORTLAND - Resultado por quinquenio			
	2000-2004	2005-2009	2010-2014
Pérdidas	(17.784.498)	(56.504.057)	(105.046.957)
(cifras en dólares)			



Los resultados han tenido una tendencia cada vez más negativa. La explicación fundamental ha estado en el fuerte incremento de costos. Los ingresos crecieron pero los costos mucho más.



Los precios unitarios del portland han crecido en forma sistemática. Mientras en 2004 la tonelada de portland en el mercado interno costaba en el entorno de USD 70, en 2015 costaba USD 170.

Como se mencionaba a pesar de este aumento de precios, los costos crecieron mucho más. Precisamente y relacionado con el capítulo 8 Honorarios y

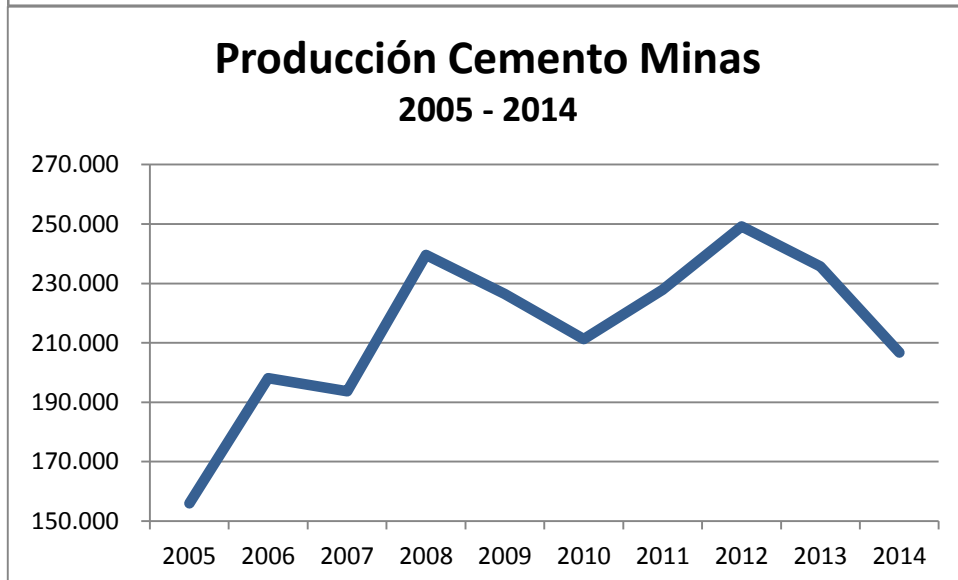
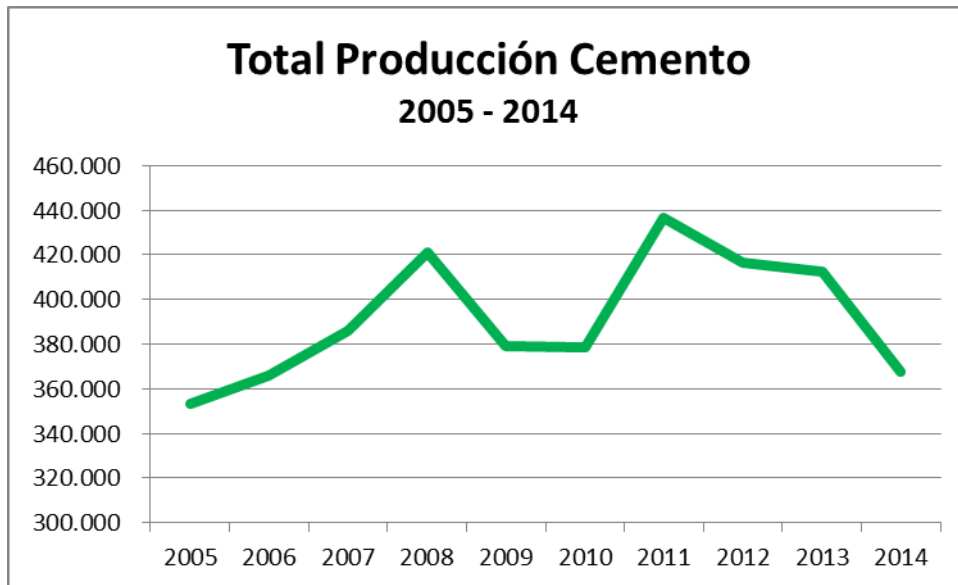
contrataciones, hay varios gastos con proveedores que es muy notorio el incremento en estos años. Se dan ejemplos de esto más adelante.

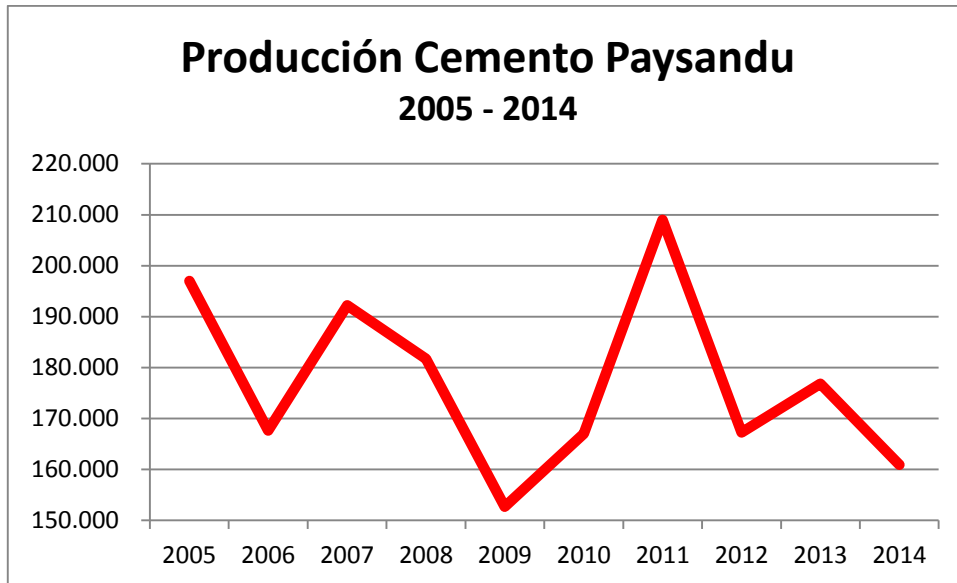
La producción de cemento

A pesar de las “inversiones” realizadas, la producción de cemento prácticamente no ha crecido.

Producción 2005 - 2014

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Minas	156.001	198.080	193.682	239.627	226.490	211.309	227.874	249.188	235.698	206.725
Paysandu	196.995	167.636	192.215	181.728	152.646	167.006	209.004	167.242	176.816	160.915
Total	352.996	365.716	385.897	421.355	379.136	378.315	436.878	416.430	412.514	367.640





Las compras de Clinker

En 2014, por cuestiones en el funcionamiento de la Planta de Minas, fue necesaria la importación de Clinker. Se importaron casi 150.000 toneladas de Clinker de Europa.

Lo extraño, y claramente constituye una irregularidad flagrante es que las compras de Clinker en el exterior las hizo Cementos del Plata SA y no ANCAP. Luego de hacer la importación Cementos del Plata vendió el Clinker a ANCAP.

No hubo licitación pública, se hizo un pedido de precios por correo electrónico por parte de una funcionaria de Cementos del Plata (Sra. Shirley Coitinho), se pidieron mejoras también vía correo electrónico y también así se comunicaba el resultado.

En la comisión investigadora no se dieron razones que justifiquen ni la necesidad de la compra de Clinker (donde evidentemente algo fallo en el funcionamiento de las plantas), ni tampoco por qué se decidió hacerlo a través de Cementos del Plata.

En las 5 operaciones realizadas en 2014, ganó la misma empresa, International Materials Inc, por un total de USD 10.197.174.-

A continuación se presenta el detalle de las operaciones realizadas:

DUA	Fecha	Importe	Toneladas	País Origen
39260	7/3/14	2.005.353	28.854	Grecia
72529	30/4/14	1.896.127	27.282	España
118215	10/7/14	2.145.000	30.000	España
130514	30/7/14	1.964.617	27.800	España
191023	28/10/14	2.186.077	31.252	Grecia

No existe ninguna razón entendible para que estas compras no las haya realizado ANCAP

Proyecto Fenix – Contratación de la consultora AXIONA

A partir del año 2007, en el marco del Plan Estratégico aprobado por ANCAP, fue definida la reconversión industrial y comercial de la División Portland de la Administración. En el mismo, se elaboraron planes de acción definiendo

alcances de proyectos industriales, nuevos parámetros en materia ambiental, entre otras acciones importantes que se encuentran instrumentadas o próximas a su puesta en operación. Desde el año 2009, se ha trabajado para el denominado “Proyecto Fénix” con el objetivo de mejorar y transformar la gestión general del negocio de cemento de ANCAP.

Para este proyecto **se contrató en forma directa a la empresa Axiona (Rilersy SA) a quien desde el año 2010 se le han pago USD 5.619.000. (más IVA, o sea USD 6.855.000)**, según surge de la información de contrataciones recibida en la comisión. Si bien se fue adjudicando parcialmente cada año, el importe resulta por demás significativo para una consultoría.

Aunque resulta paradójico, los servicios de esta consultora también se utilizaron para el mejoramiento del área económico financiero.

La comisión investigadora no recibió ninguna documentación o informe sobre los resultados de la consultoría o de las mejoras implementadas a partir de ella.

Este proyecto tuvo 5 fases:

I	Análisis del estado de situación de los procesos y sistemas de la Gerencia de Portland
II	Avances en el aseguramiento de la operación, mejoras a la gestión e integración de funciones
III	Acompañamiento de los proyectos de inversión industrial y asegurar la optimización operativa y de gestión de las inversiones.
IV	Instrumentación de dinámicas de Gestión, Gestión de Costos, Planeamiento de Operaciones, Gestión Industrial, Centro de Formación Portland y Mantenimiento de Planta.
V	Implementar las funciones de gestión, ejecutar acciones definidas con personal crítico, analizar los procesos de Mantenimiento de Planta y de los sistemas a implantar.

Otros gastos y contrataciones

Como se mencionó, varios proveedores relacionados al portland han tenido una muy fuerte facturación en los últimos años. Solo a modo de ejemplo vale mencionar:

	2005 - 2014
VIMAR S.R.L.	59.128.630
MARIO A. FALERO LTDA.	34.322.548
NOBLEKIT S.A.	23.700.916
LUIS ALEJANDRO PEIREN	4.180.510

(*) cifras en dólares

Mayor detalle al respecto se puede encontrar en el capítulo 8 de este informe.

3. Irregularidades ilicitudes constatadas

Las siguientes son las irregularidades e ilicitudes constatadas.

1	Sobrecostos en las inversiones en las plantas de cemento
2	Compras de Clinker para ANCAP a través de Cementos del Plata

4. Documentación analizada

Expediente 239106

Expediente 238947

Expediente 239708

Personas recibidas en la comisión investigadora, que aportaron su testimonio:

Directorio de Ancap	
Ingeniero Juan Romero	Gerente de Portland de ANCAP
Ingeniero Daniel Martinez	Ex Presidente ANCAP
Licenciado Raul Sendic	Ex Presidente ANCAP
Contadora Rosario Pinto	Ex Gerente de Portland de ANCAP
Contador Enrique Caja	Ex Gerente de Portland de ANCAP
Contador Benito Piñeiro	Ex Gerente General de ANCAP

Personas citadas por la comisión que se excusaron de concurrir

Ingeniero Gerardo Marcelli	Gerente de Negocios Diversificados
----------------------------	------------------------------------

CONCLUSIONES

A juicio del Partido Nacional del análisis de la documentación recibida, de la comparecencia de las personas citadas así como de otras diligencias llevadas a cabo por la Comisión Investigadora sobre la situación económica y financiera de ANCAP, se deprenden las siguientes conclusiones:

1. Situación económica –financiera absolutamente comprometida

Al 31 de diciembre de 2015, la situación económica – financiera de ANCAP era de crisis, asimilándose a la de una empresa próxima a la quiebra. Resultados acumulados negativos superiores a los USD 800.000.000 en los últimos cinco años, un pasivo que se multiplicó por más de seis veces desde el 2005 superando los USD 2.000.000.000, un patrimonio inferior a los USD 200.000.000 cuando a fines del 2012 superaba los USD 1.000.000.000, son algunos de los indicadores que demuestran claramente esta situación. La confirmación de lo expuesto es la aprobación de la ley 19.368 del 4.1.2016 capitalizando la empresa en aproximadamente USD 622.000.000. A esto se debe agregar la solicitud de un crédito a un organismo internacional por USD 250.000.000 y el anuncio de la reestructuración de todos sus pasivos.

2. Sobre costos en todas las obras realizadas y pésima ejecución

A lo largo del proceso de investigación de la Comisión sobre las inversiones efectuadas se pudo constatar la existencia de sobre costos desmedidos en cada una de ellas. Esto se repite en la planta desulfuradora, las mejoras a la planta de portland, la planta de bioetanol, la planta de cal y el remolcador.

Lo ejecutado superó a lo planificado en más de USD 500.000.000.

Notoriamente, existieron malas decisiones en la priorización y planificación de los proyectos, así como una pésima ejecución de los mismos. Ante el evidente deterioro financiero no se reprogramó ninguna de las inversiones.

3. Aumento desmedidos de costos

En el período 2005 – 2014, los costos generales de la empresa tuvieron un proceso de crecimiento permanente y superior a todas las referencias relevantes.

a. En materia de Recursos Humanos y contrataciones

Esto se refleja en el incremento de recursos humanos, propios y tercerizados, en salarios que crecieron por encima del resto de las empresas públicas, aumento desmedido en los pagos por concepto de horas extras así como el crecimiento en el gasto en honorarios y

contrataciones. Lo mencionado fue reconocido en su comparecencia por el propio Ministro de Economía y Finanzas.

b. En materia de publicidad

El ejemplo más notorio e injustificado por las características de la empresa resultó ser el gasto en publicidad que se incrementó notoriamente pasando de USD 1.000.000 en 2005 a USD 10.700.000 en el año electoral de 2014.

4. Sobre el fracaso del plan estratégico y la reestructura del Ente

A pesar de la elaboración de un plan estratégico en el año 2007 el proceso de la empresa en los últimos diez años careció de planificación y un hilo conductor coherente. El ingreso a negocios de todo tipo, inconvenientes y de resultados negativos, muestran la ausencia de foco en el negocio central de la propia empresa.

La reestructura implementada que generara fuertes resistencias nos llevó al día de hoy a una empresa carente de líneas jerárquicas claras, con mayor cantidad de Gerentes donde prima la confianza política por sobre las capacidades profesionales.

5. Existencia de irregularidades e ilicitudes detectadas en cada uno de los capítulos analizados.

El material diligenciado por la Comisión Investigadora, permite señalar la existencia de irregularidades e ilicitudes (*conforme a lo expresado bajo el título de consideraciones previas del presente*) en las denuncias formuladas oportunamente.

a. Sobre el atraso en la presentación de los Estados Contables

- i. Presentación tardía de los Estados Contables de ANCAP.*
- ii. Omisión de inscribir a la empresa ATS SA(consultora creada por ANCAP en el derecho privado), en el registro de entidades con participación estatal y de presentar información de los Estados contables según la normativa vigente.*

b. Sobre la planta de cal

- i. utilización de una subsidiaria para la realización de una actividad fuera del objeto del ente autónomo y de la subsidiaria.*
- ii. contrato de transporte a Brasil otorgado sin ningún tipo de procedimiento competitivo.*
- iii. otorgamiento de anticipos al transportista sin estar estipulados en el contrato.*
- iv. cambios en la evaluación del proyecto aprobados por el directorio de Cementos del Plata SA sin considerar aspectos de buen administrador.*
- v. multas por incumplimiento del contrato tanto en calidad y cantidad.*

- vi. no ejecución de las cláusulas de incumplimiento por las multas causadas por los subcontratos.*
- vii. operaciones de suministros con empresas locales sin contar con contrato con los mismos.*

Además de estas irregularidades, resaltar que el costo de construcción de la planta que estaba previsto fuera de USD 80.000.000 y terminará siendo USD 148.500.000

c. Sobre la publicidad del Ente

- i. irregularidades en el proceso licitatorio de la agencia de publicidad (observaciones del TCR y de AUDAP). Pliego licitatorio que posibilita contrataciones de importancia fuera del ámbito del TOCAF.*
- ii. pago a los medios a cargo de La Diez y no de ANCAP (comisión por la publicidad y proveedores de ANCAP la negocia y cobra La Diez que se prestaba para abusos),*
- iii. falta de procedimientos internos para la adjudicación de la publicidad.*
- iv. defectos en el pliego de la licitación, en el mismo no obliga a pedir tres precios sino que faculta a ANCAP a pedir los mismos (en la práctica no se piden).*
- v. falta de controles que la publicidad se emite tal cual lo pautado (Ejemplo: Radio “La Propia” en Quebracho del departamento de Paysandú).*
- vi. la agencia de publicidad La Diez es contratada directamente por ALUR y luego resulta adjudicataria de la publicidad de ANCAP a pesar de las observaciones del Tribunal de Cuentas.*
- vii. discrecionalidad a la hora de auspiciar diferentes tipos de eventos.*
- viii. se repiten los proveedores por parte de la agencia de publicidad y no se hacen llamados de precios (Ejemplo: empresa Latin- design events, Gallery)*
- ix. gastos desmedidos en este rubro y muy superiores a los registros históricos teniendo en cuenta que se trata de una empresa monopólica.*

d. Sobre la deuda impaga de PLUNA

- i. Falta de control administrativo en los cheques de uno de los mayores clientes del organismo significando una pérdida de USD 30.000.000.*

e. Sobre el remolcador

- i. a pesar de la existencia de un contrato, los costos finales fueron distintos a los proyectados. Se previó un gasto de USD 12.500.000 y terminó costando USD 14.500.000*
- ii. realización de la fiesta de inauguración cuando el buque aún no estaba terminado.*

- iii. tiempo desde que la Armada indicó que el remolcador estaba en condiciones de navegar y el momento en que efectivamente empezaron las pruebas.*
- iv. contratación de un remolcador por arrendamiento en un procedimiento competitivo cuestionado, donde ya se han pagado casi USD 6.000.000*
- v. contratación de RN consultores para el diseño del barco sin licitación por parte de la Armada y ANCAP, por un monto de USD 700.000*

f. Sobre la planta de etanol en Paysandú

- i. Se actuó sin respetar los principios de buena administración.*
 - ii. Se violó el principio de igualdad de oferentes*
- Una inversión que estaba previsto que costara USD 80.000.000 terminó saliendo USD 147.000.000*

g. Sobre la planta desulfuradora

- i. realización de las obras por precios que exceden en porcentajes muy importantes los montos estimados de las obras.*
- ii. mala justificación de la comparación de precios, utilizando argumentos incorrectos e incluso con errores de cálculo en los mismos.*
- iii. no inclusión de la Comisión Asesora de Adjudicaciones en la primera etapa de la licitación.*
- iv. no realización de una nueva evaluación de la inversión luego de conocido el importante aumento de costos. No se cumple con las buenas prácticas de buena administración.*
- v. acuerdos transaccionales que resultan poco favorables para ANCAP, donde no se presenta justificación de los montos reclamados por AESA.*

En el llamado a licitación se mencionaba un costo de USD 80.000.000 y el costo final fue de más de USD 400.000.000

h. Sobre las plantas de portland:

- i. sobrecostos en las inversiones en las plantas de cemento.*
- ii. compras de Clinker para ANCAP a través de Cementos del Plata, cuando es una actividad en el objeto de ANCAP.*

i. Sobre las importaciones del Ente

- i. demora de más de cuatro años en la regularización de las importaciones de petróleo, propano y butano, no realizando en su momento los trámites aduaneros ni el pago de tributos correspondientes.*

j. Sobre ANCAP – ALUR

- i. Se violó el principio de buena administración*

- ii. *Se modificó un contrato de compra de biocombustibles con efecto retroactivo, afectando resultados de ejercicios anteriores y con la observación del Tribunal de Cuentas.*
- iii. *Dependencia financiera permanente de ALUR respecto de ANCAP*

6. Contrataciones Cuestionables

a. Sobre Trafigura

La realización de negocios de intermediación entre Trafigura BEHEER B.V y PETROECUADOR resultan notoriamente inconvenientes para ANCAP, perjudiciales para su reputación y se observaron diversos vicios en los procesos de contratación.

- i. *se desarrollo una actividad que escapa a los cometidos del Ente.*
- ii. *el convenio entre ANCAP y PETROECUADOR se resolvió por el Presidente, se firmó y luego se ratificó por el Directorio.*
- iii. *se realizó una contratación directa con Trafigura*
- iv. *el contrato con Trafigura se resolvió por el Presidente, se firmó y luego se ratificó por el Directorio.*
- v. *la realización de operaciones entre ANCAP y Trafigura se hizo sin contrato durante ocho meses.*
- vi. *Utilización de ANCAP para dar ingreso a Trafigura, a negocios con empresas estatales*

b. Sobre la cancelación de deuda con PDVSA

El pago de USD 3.100.000 a la empresa EXOR Internacional por servicios que nunca llegó a prestar es también ejemplo de un accionar alejado de la buena administración y que provocó perjuicios al Ente.

- i. *se actuó sin respetar los principios de buena administración.*
- ii. *se actuó de forma irregular, sin dar adecuada participación al Directorio del Ente.*
- iii. *No se realizó llamado a precios por la contratación de EXOR*
- iv. *se actuó de forma negligente al no tener en cuenta las consecuencias de incluir y luego excluir a Exor de los contratos con PDVSA.*
- v. *se obviaron procedimientos administrativos de contratación.*

7. Normas y Principios violados

Cómo ya se expreso, en determinados capítulos se efectuó un análisis jurídico de la denuncia formulada. En cada uno de ellos, se mencionan las normas y principios violados por el Ente. Sin perjuicio de ello, se entiende conveniente efectuar una síntesis de las principales normas jurídicas no observadas.

A saber:

a. Normas Constitucionales.

- iv. *Artículos 59 y concordantes (Deberes del funcionario público)*

- v. *Artículo 191 (Publicación de Estados Contables y visación del Tribunal de Cuentas)*
 - vi. *Artículo 190 (Principio de Especialidad de los Entes Autónomos y los Servicios Descentralizados).*
 - vii. *Artículo 197 (Contralor del Poder Ejecutivo)*
 - viii. *Artículo 211 ss. (Constitución y Competencias del Tribunal de Cuentas)*
 - ix. *Artículo 228 y ss (Contralor del Tribunal de Cuentas)*
 - x. *Artículo 311 (Principio de buena administración.)*
- b. *Normas legales*
- xi. *TOCAF (Art. 1) (Prácticas de transparencia, celeridad y eficiencia)*
 - xii. *TOCAF (Art. 149) (Principios generales de la contratación: publicidad, razonabilidad, veracidad y materialidad)*
 - xiii. *TOCAF (Arts. 63, 65, 66 y 68) (Juicio de admisibilidad y conveniencia)*
 - xiv. *Ley 8.764 y sus complementarias y modificativas. (Competencias de ANCAP)*
 - xv. *Ley 15.903 (Art. 178) de 10 de noviembre de 1987 (Autorización del Poder Ejecutivo para la celebración de contratos en el exterior)*
 - xvi. *Ley 17.040 de 20 de noviembre de 1998. (Publicación del Balance General)*
 - xvii. *ley 17.060 de 23 de diciembre de 1998 (Principio de Probidad)*
 - xviii. *Ley 17.555 de 18 de setiembre de 2002 (Registro de entidades con participación estatal ante el BCU y publicación de Estados Contables)*
 - xix. *Ley 18.381 de 17 de octubre de 2008 (Principio de transparencia)*
 - xx. *Ley 18.834 (Art. 267) de 4.11.2011 en la redacción dada por el art. 337 de la ley 18.996 de 7.11.2012 (autorización del PE para determinadas operaciones financieras)*
- c. *Normas reglamentarias*
- xxi. *Ordenanza del Tribunal de Cuentas N° 78, de 25 de abril de 2001 (Control del Tribunal de Cuentas sobre proyectos de asociación).*
 - xxii. *Ordenanza del Tribunal de Cuentas N° 81, de 17 de diciembre de 2002 (Presentación tardía de Estados Contables)*
 - xxiii. *Resolución de la Junta de Transparencia y Ética Pública N°3.555/2011 (Normas de ética pública)*

8. Sobre la adopción de las resoluciones de carácter urgente adoptadas por el Presidente del Ente.

Al Directorio del organismo, le corresponde los cometidos que le imponen la Constitución, las leyes y las disposiciones pertinentes en vigor. En este sentido, el Reglamento General del Ente (aprobado por el PE el 22.1.42) establece las funciones del Presidente, entre las cuales, en el inciso c) del artículo 7 se le permite ".....adoptar las medidas y

resoluciones de carácter urgente que impongan las necesidades de la administración, dando cuenta de aquéllas en la primera sesión que realice el directorio, así como de las que por las mismas razones, hubiera adoptado el Gerente General”.

La investigación de diferentes temas en la Comisión nos permite afirmar un exceso en el ejercicio de dicha facultad. La resolución de urgencia debe atender dos circunstancias. En efecto, en primer lugar, se debe fundamentar de manera estricta los motivos que llevan a considerar la necesidad de dictar un acto administrativo de manera urgente. En segundo lugar, la adopción de resoluciones de carácter urgente debe ser la excepción. Estos extremos, claramente no fueron observados por el Ente desde el año 2005.

Las referidas facultades fueron objeto de interrogantes en la Comisión Investigadora en el entendido que dicha excepción en los últimos tiempos se ejerció con mayor frecuencia a diferencia de épocas anteriores, conforme lo señala el ex Gerente General Cr. Benito Piñeiro (versión taquigráfica de 17.11.2015, pág. 11) que declara: *“ En cuanto al tema de las resoluciones de urgente o de Presidencia en general era un mecanismo de excepción que se tomaba cuando había asuntos urgentes...En general se tomaban resoluciones de urgencia en base a temas de dificultades de reunir al directorio en la fecha que se debía resolver el asunto.*

A título de ejemplo, mencionamos los siguientes temas de vital trascendencia que, fueron resueltos por el Presidente y en forma posterior se remiten al Directorio: los convenios entre el Ente y la empresa Trafigura (intermediario de petróleo), la capitalización de la empresa Cementos del Plata SA por USD25.000.000, el convenio entre ANCAP y PETROECUADOR y las actuaciones con la empresa EXOR en lo relacionado con la cancelación de duda con PDVSA.

En definitiva, decisiones de importancia se adoptaban como consecuencia de la voluntad del Presidente del organismo con el Comité de Dirección y luego la refrendaba el Directorio. Recordemos, lo señalado en el presente informe que, como consecuencia de la reestructura dispuesta por el Ente, desapareció la figura del Gerente General (entre otras) que fue sustituida por un Comité de Dirección.

9. Uso y abuso de sociedades anónimas – Una propuesta legislativa.

Es notorio y debatido largamente en el ámbito político y académico la gran cantidad de sociedades anónimas de propiedad de entidades estatales que actúan como si fueran privadas en dependencia directa de organismos del Estado y ANCAP es un claro ejemplo de ello. Los informes jurídicos adjuntos, analizan el punto en profundidad. Con esta modalidad, el Estado les instruye que hacer y les provee el financiamiento correspondiente, creándose así una Administración - paralela- que se

evade de los controles que se impone el propio Estado. El uso y abuso de las sociedades anónimas es un hecho que configura una situación que debe ser corregida ya que no es posible que las mismas actúen en las actuales circunstancias. Para ello, se debe tener claro el por qué de su creación, su realidad competitiva, el monitoreo económico y otorgándoles un gobierno corporativo profesional.

Si bien la Comisión Investigadora no fue creada con fines legislativos, resulta por demás oportuno, la necesidad de retomar proyectos de ley presentados oportunamente, cómo el del Ex Senador Dr. Sergio Abreu, referido al Fortalecimiento del Control y Gestión Pública en el año 2012 (carpeta 1087/2012 XLVII Legislatura) que tiene por finalidad reconducir a dichas instituciones a fin de que todas sean controladas por el Tribunal de Cuentas de la República.

En ese sentido, se entiende conveniente modificar el artículo 25 de la ley 17.755 de 18.09.02. Dicha norma dispone que las sociedades comerciales respecto de la cuales un órgano del Estado, o cualquier personal pública no estatal, sea tenedor de acciones o sea titular de participaciones, cualquiera fuere el porcentaje de la mismas dentro del capital social, deberá inscribirse en el Registro de Valores del Banco Central. Analizada la realidad del Grupo ANCAP a la luz de la referida norma, queda fuera del control legal sociedades anónimas que si bien el Estado no tiene participación en el capital social se vincula con ellas a través de sus subsidiarias. Ejemplo de ello son las empresas: Carbocolor SA, Petrouuguay SA, etc. Por tanto, procurando un mayor control, se impone la modificación de la referida norma.

10. Elementos de convicción suficientes para que intervenga la justicia penal.

Analizadas las actuaciones llevadas a cabo por la Comisión Investigadora, a juicio del Partido Nacional, existen suficientes elementos de convicción que aconsejan la remisión a la Justicia Penal de los siguientes capítulos: planta de cal, gastos en publicidad, construcción del remolcador, cancelación de deuda con PDVSA, Trafigura e importaciones irregulares, sin perjuicio.

Sin otro particular, saludamos atentamente