

AMPLIACIÓN DE DENUNCIA PENAL

FISCALÍA PENAL DE MONTEVIDEO DE DELITOS ECONÓMICOS Y COMPLEJOS DE 2º TURNO

Sr. Eduardo Bonomi Varela, CI N° 1.118.221-3, Sr. Mario Esteban Bergara Duque CI N° 1.775.027-0, Sr. Charles Carrera Leal CI N° 4.264.535-9, Sr. Alejandro Sanchez CI N° 3.695.616-0, Sr. José Carlos Mahía Freire CI N° 3.783.470-1, Sr. Daniel Olesker Gerstenfeld CI N° 1.280.622-6, Sra. Lucía Topolansky CI N° 957.928-8, Sra. Sandra Lazo Guerequiz CI N° 1.737.731-7, Sr. Oscar Andrade Lallana CI N° 1.825.996-0, Sra. Norma Liliám Kechichián García CI N° 1.248.508-0, Sra. Amanda Rosa Della Ventura Valerio CI N° 3.801.502-7, Sr. Enrique Vicente Rubio Bruno, CI 3.429.868-1 y Sra. Silvia Nane Vincon CI N° 2.909.511-5, en sus calidades de Senadores de la República, compareciendo en el NUNC N° 2021244435, a la FISCALÍA se presentan y dicen:

Que vienen a ampliar la denuncia penal que fuera presentada oportunamente, bajo las siguientes circunstancias de HECHO y fundamentos de DERECHO:

I) HECHOS

- 1) El día miércoles 29 de septiembre se presentó denuncia penal por presuntos delitos cometidos por varios jerarcas, en el marco del acuerdo celebrado entre la República Oriental del Uruguay y el grupo Katoen Natie (KNG).
- 2) Allí, se expusieron una serie de documentos y hechos que dan cuenta de la existencia y la comisión de una serie de violaciones al ordenamiento jurídico. Violaciones que además fueron acreditadas citando el ordenamiento jurídico vigente en materia de puertos, sin obviar la arbitrariedad y opacidad con las que actuaron las autoridades para facilitar la concreción de lo acordado.
- 3) Este asunto ha tenido una fuerte repercusión en la opinión pública, como a nivel académico, destacándose el hecho de que renombrados juristas vinculados a la materia portuaria han expresado públicamente su clara opinión contraria a este acuerdo, tildándolo de ilegal y por tanto, vulneratorio del ordenamiento jurídico.
- 4) Dicha opinión ha sido expresada por juristas de la talla del Dr. Edison Gonzalez Lapeyre, la Dra. Silvia Etchebarne y el Dr. Ruben Correa Fleitas, entre otros. En sus

reiteradas intervenciones, han manifestado el convencimiento de la ilegalidad del acuerdo y en otros casos, se han expedido además con respecto a las graves irregularidades administrativas -en particular de la ANP-, en el proceso de aprobación de los Decretos 114/2021 y 115/2021.

5) Por otro lado, de la denuncia realizada ha quedado en evidencia que:

- El orden jurídico vigente cuando se otorgó la concesión de la Terminal Especializada en Contenedores (año 2001) y al momento de la firma del acuerdo entre el Estado y las empresas del grupo KNG garantizaba la libre competencia entre la terminal especializada y los operadores de contenedores en los muelles públicos.
- Hasta la firma del acuerdo, esto era pacíficamente aceptado por la Administración Nacional de Puertos, por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo (sentencia 330/2008), por los académicos especializados en la materia (incluyendo -al menos hasta tiempos recientes- al Dr. Augusto Durán Martínez, abogado de KNG) y por todos los operadores portuarios, incluyendo la propia KNG, que así lo afirmaba en el mismo escrito de fecha octubre de 2019 con el cual dio comienzo a las negociaciones que derivaron en la firma del acuerdo **(ver numeral 40 de la nota de fecha 15 de octubre de 2019, documento adjunto a la denuncia numerado 1.9, pág. 84).**
- Como se señaló *in extenso* en la denuncia, el objeto del litigio que la empresa KNG amenazaba con llevar adelante giraba - en un principio - en torno a la legalidad de la forma en la cual su principal competidor Montecon S.A. hacía uso de espacio portuario, a través del llamado régimen de “almacenaje”. Sin embargo, durante el proceso de negociación con la empresa, los negociadores del gobierno -individualizados en la denuncia-, además de darle la razón a la empresa en su reclamo relativo al uso de espacio portuario, por razones inexplicables también validaron una interpretación novedosa de una antigua y hasta ahora poco conocida norma del ordenamiento portuario (art. 72 del decreto 183/1994). Según esta interpretación -que se aparta diametralmente de la interpretación oportunamente formulada por la Asesoría Jurídica de la ANP y que debió ser conocida por los negociadores- la terminal TCP (controlada por KNG) goza de un privilegio denominado alternativamente por sus defensores como “prioridad”, “preferencia” o “exclusividad”, pero que en los hechos deriva inevitablemente en un monopolio en favor de KNG.

- Si bien la concesión de un monopolio por decisión del Poder Ejecutivo es obviamente ilegal e inconstitucional, la sola concesión de prioridades o preferencias en este ámbito también está claramente fuera del ámbito de competencias del Poder Ejecutivo, y es flagrantemente contraria a todo el marco legal de la actividad portuaria, incluyendo la propia ley de creación de la terminal (ley 17.243 de 06.07.2000, art. 20).
- En la denuncia se explicó que no se está aquí frente a una cuestión jurídica opinable, sino que se trata de una mera excusa cuya función es disimular la brutal arbitrariedad con la cual se le otorgó al grupo KNG un beneficio ilícito estimado (en un escenario de mínima) en más de mil setecientos millones de dólares estadounidenses (Doc. 28). Se trata de una excusa tan endeble, que el gobierno no ha logrado producir ni un solo informe de abogados internos o externos que la avale - y de hecho el propio exministro Heber en la interpelación del pasado día 18 de agosto parece haberse apartado de ella, recurriendo ahora a otros motivos distintos para explicar las razones por las cuales entendió que era imposible ganar el litigio con el que se amenazaba (pág. 30 del escrito de denuncia).
- Además, en la urgencia por asegurar estos beneficios ilícitos que se pretendía otorgar a la empresa, los denunciados incurrieron en numerosas arbitrariedades e irregularidades que conforman hechos con apariencia delictiva. Entre ellos, se encuentra el haber omitido deliberadamente solicitar dictámenes a los abogados de la Administración o a consultores externos (ante la conciencia de que esto haría sonar la alarma acerca de la ilegalidad de lo acordado); el haber firmado un contrato de concesión totalmente nuevo y con objeto distinto del anterior (bajo el disfraz de una mera prórroga) sin el proceso competitivo correspondiente y sin remitir las actuaciones para la intervención del Tribunal de Cuentas; haber usurpado funciones legalmente otorgadas al directorio de la ANP, otorgando su presidente en forma unilateral el asesoramiento preceptivo que legalmente correspondía a su Directorio, y potencialmente el haber antedatado documentación para dar la apariencia de que se cumplió con los requisitos exigidos legalmente (en expediente 2021-2-1-0000472). Los negociadores optaron por incurrir en estas irregularidades a sabiendas de que si se seguían los procedimientos que legalmente correspondían, la intención de conceder el monopolio sería conocida por la

oposición, por sus socios de la coalición y por el público en general antes de que el beneficio ilegal estuviera consumado, poniendo en peligro su efectiva realización.

- 6) Con posterioridad a la presentación de la denuncia, se tomó conocimiento de la existencia de un documento que respalda lo afirmado con relación a que la tesis jurídica sobre la cual se sustenta la preferencia, prioridad o exclusividad en favor de la terminal TCP (en puridad, monopolio) es una mera excusa, y que tanto los negociadores de la empresa como los del gobierno eran plenamente conscientes de que ningún tribunal nacional o internacional podría jamás respaldarla. El documento en cuestión es el Plan de Negocios que oportunamente presentó la empresa KNG de cara a la obtención de la concesión en el año 2001.
- 7) Este documento -que se acompaña en formato digital- fue presentado por KNG ante la ANP en cumplimiento de los requisitos que oportunamente se le exigían a la empresa para poder desarrollar el negocio (decreto 137/001, art. 2.1.1, 4º). El mismo se encuentra disponible dentro de la ANP, por si la fiscalía quisiera verificar su autenticidad.
- 8) Como se señaló, los negociadores intentaron justificar el beneficio ilegal que se concedió a la empresa argumentando que KNG adquirió la concesión en el año 2001 con la expectativa de que gozaría de una preferencia, prioridad o exclusividad (monopolio) basada en el art. 72 del decreto de 1994 que nunca se hizo cumplir, lo cual motivaría una demanda millonaria en perjuicio del Estado que se evitó asegurando el cumplimiento de esta norma de ahora en más. Sin embargo, **cuando KNG formuló en el año 2001 su plan de negocios, no sólo “olvidó” la existencia de esta ventaja comercial que multiplicaría el valor de su inversión, sino que además formuló sus proyecciones sobre la base de que debería competir en igualdad de condiciones con los operadores de los muelles públicos y con otras futuras terminales privadas, ya sean especializadas en contenedores o multipropósito.** Mal puede ahora, veinte años después, pretender demandar al Estado por no haber hecho valer una preferencia que la propia empresa entendía que no existía, de acuerdo con el plan de negocios que elaboró al momento de adquirir la concesión.
- 9) Este documento, que no podía ser desconocido por los negociadores de la empresa ni por los del gobierno, configura una prueba irrefutable más de que el acuerdo con la empresa KNG y los decretos que lo consolidan se redactaron a sabiendas de que el

Estado no enfrentaba ningún riesgo de perder el litigio con el que se amenazaba. También es evidencia de que los negociadores sabían que estaban confiriendo beneficios ilegales millonarios a una empresa particular y perjuicios aún mayores para otros privados, para el Estado y para la economía nacional.

- 10) Por otra parte hubo tres recursos administrativos que se presentaron contra el Reglamento General de Atraque de Buques (Decreto 115/021) (además de los que se presentaron contra el nuevo Régimen General de Gestión de la Terminal de Contenedores - Decreto 114/021). El primero de ellos fue presentado por la empresa MONTECON, el segundo por la empresa Nobleza Naviera y el tercero por el Sindicato Único Portuario y Ramas Afines (SUPRA).
- 11) Como se dijo oportunamente, esos expedientes no fueron informados por ninguno de los servicios jurídicos del Estado. Ni los abogados de la ANP, ni los de Presidencia de la República ni los del Ministerio de Transporte y Obras Públicas se expedieron al respecto. En todos los casos, los expedientes terminan siendo remitidos a la ANP y el Dr. Amoja, director de la jurídica, manifiesta que no podía expedirse por no haber participado en el mismo. De este punto, llegamos a otro indicio de la ilegalidad de las actuaciones: **Los Recursos administrativos no fueron resueltos por el jerarca y ha operado la denegatoria ficta.**
- 12) El solo hecho de permitir que se configure la denegatoria ficta configura una presunción simple en contra de la posición del Estado de cara a una posible acción de nulidad (ley 15.869 de 22.06.87, art. 6º). No se conocen antecedentes de recursos contra actos administrativos de una dimensión semejante en los cuales la Administración haya permitido que se configure denegatoria ficta, lo cual por sí solo implica la asunción de responsabilidad administrativa por parte de los jerarcas omisos. Corresponde averiguar las razones por las cuales se permitió que ocurra esto; ante la ausencia de una explicación suficiente, la única hipótesis razonable es que la ilegalidad de las decisiones es tan flagrante que los jerarcas involucrados optaron por incurrir en esta omisión, a sabiendas de que no es posible construir ningún argumento racional que las sustente.
- 13) Por otra parte, a raíz de los recursos administrativos referidos, se tomó conocimiento de una ilegalidad adicional en el accionar de los denunciados, que tiene como víctimas a empresas que no operan en el mercado de contenedores, sino en el de los graneles. Sucede que el texto del Reglamento General de Atraque que KNG **consensuó** con el Poder Ejecutivo en el acuerdo de fecha 25 de febrero de 2001 y que

se aprobó en decreto 115/021, incluye en su art. 11 una prioridad sobre los muelles públicos (monopolio), ya no en favor únicamente de la terminal especializada en contenedores, sino de cualquier “terminal concesionada”.

- 14) La terminal de contenedores TCP no es la única terminal que opera en el puerto bajo una “concesión de terminal especializada”. La misma denominación se utiliza para designar a la terminal granelera TGM. Al día de hoy, además de la terminal privada especializada en graneles, existen empresas compitiendo libremente en ese mercado desde los muelles públicos - como venía ocurriendo con los contenedores, todo ello en consonancia con el régimen legal. Por razones que se desconocen, además de las modificaciones al reglamento de atraque del art. 14 que consolidan el monopolio a favor de la terminal TCP (KNG), al día de hoy existen también reglas que consolidan un monopolio en favor de la empresa TGM y perjudica a empresas tales como Nobleza Naviera S.A.
- 15) Finalmente, con posterioridad a la presentación de la denuncia, ocurrió otro hecho, sin precedentes que tuvo como resultado la interrupción de la investigación: se trata de la resolución del Ministerio de Economía y Finanzas del 21 de enero de 2022 que revoca la resolución 220/021 de la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia, que inicia las actuaciones relacionadas con la denuncia por prácticas anticompetitivas presentada por Montecon S.A.
- 16) En un hecho sin precedentes, el Ministerio revocó una resolución de la Comisión que lo único que hace es iniciar una investigación a raíz de una denuncia, supuestamente por carecer de motivación. Insólitamente, el Ministerio sienta por vez primera el precedente de que la Comisión debe efectuar un análisis inmediato y pronunciarse de plano acerca de si una denuncia recibida se encuentra dentro de su ámbito competencial, en vez de diligenciar la prueba que le resulte pertinente antes de tomar una decisión al respecto. Corresponde investigar por qué razón el jerarca que tomó esta decisión, el Cr. Alejandro Irastorza, cambió la práctica administrativa en este caso particular, entorpeciendo la labor de la comisión justamente en este caso en el que se encontraba investigando una decisión en la que estuvo involucrado el propio Ministerio.

A) PLAN DE NEGOCIOS DE LA EMPRESA KNG

- 17) Llamativamente la propia empresa KNG entendía al momento de presentar su plan de negocios en el año 2001, que competiría en el negocio de los contenedores con otros operadores, tanto en muelles públicos como en otras terminales especializadas o polivalentes. Por tanto, no existen dudas en cuanto a que se obró de mala fe al justificar las razones que sustentaban la firma del acuerdo ROU-KNG, simulando una realidad que no era tal y que poco tenía que ver con las “reglas de juego” que la misma empresa aceptó cuando se presentó a la concesión.
- 18) Pero más grave es el accionar de los jefes que participaron en la celebración del acuerdo y que fueron denunciados por esta parte. Para ellos surgen una decena de dudas y cuestionamientos que deberían aclarar: ¿No sabía el Ex Ministro Heber y el Presidente de la ANP Juan Curbelo cuál era el marco normativo? ¿Desconocían que la propia empresa en su plan de negocios no sólo tenía previsto la competencia intraportuaria con los operadores de los muelles públicos y en particular con la empresa Montecon, sino también con otra eventual terminal concesionada? ¿Por qué firmaron esta transacción ilegal, cuando la propia empresa en el pasado había ya aceptado el marco jurídico aplicable?
- 19) El plan de negocios de la empresa KNG, que se agrega a esta denuncia, en su página 24 refiere expresamente a la competencia que realiza Montecon desde la “terminal polivalente” o “multipropósito”. Estas son otras expresiones con las cuales se conoce a los muelles públicos.
- 20) En el capítulo denominado “LA COMPETENCIA QUE ENFRENTARÁ LA TERMINAL ESPECIALIZADA”, se establece que la “*Terminal especializada del puerto de Montevideo enfrentará desde un comienzo la competencia con los restantes operadores en la Terminal Polivalente o Multipropósito por la captación de los tráficos que han sido proyectados para el puerto de Montevideo en su conjunto en el capítulo anterior*”.
- 21) Dicho documento expresa además que el “*escenario actual es diferente al que se presentaba en la anterior licitación de la Terminal. Los operadores del Puerto de Montevideo se han ahora fusionado para formar una única firma - MONTECON. Estos operadores privados incorporaron en el año 2000 dos grúas móviles, las que operaron fundamentalmente en la terminal multipropósito, y lograron hacer crecer fuertemente los movimientos en esa terminal (de 70.000 TEU movidos en 1996 a 200.000 en el año 2000, casi 70 % del movimiento total).*”

El operador de la Terminal especializada contará en el futuro, no obstante, con fuertes ventajas competitivas derivadas de sus mayores niveles de productividad asociadas a su equipamiento y disponibilidad de espacio y muelle que le permitirán enfrentar esta competencia.

Se prevé asimismo la posibilidad de que el operador de la Terminal especializada pueda operar en la Terminal multipropósito.

Es posible prever también que se produzca algún tipo de acuerdo con el/los operadores de la terminal multipropósito”.

- 22) De lo expuesto en esta parte resulta evidente que en el momento que se instaló la empresa KNG, esta no solo tenía previsto competir con los muelles públicos/terminal polivalente/multipropósito, sino que **NO DESCARTABA LA POSIBILIDAD DE SUSCRIBIR ACUERDOS CON DICHAS EMPRESAS.**
- 23) Nótese que KNG esperaba ganar mercado utilizando sus ventajas competitivas asociadas al hecho de que contaría con mejor equipamiento y muelles que los disponibles en los muelles públicos, y **no hace ninguna referencia a la supuesta preferencia que ahora, veinte años después, dice que le otorgaba el art. 72 del decreto 183/1994**, en una interpretación absurda ya descartada en el año 2016 por la ANP (doc. 6). Como se explicó *in extenso* en la denuncia, este artículo no puede interpretarse como otorgando preferencias o exclusividades a la terminal TCP, y si esa fuera la interpretación correcta, entonces la norma habría sido derogada por disposiciones superiores y posteriores, como ser la ley 17.243 art. 20, el art. 3.5 del decreto 137/001, o el propio contrato de concesión suscrito por la empresa. **Los negociadores validaron esta interpretación absurda sin ningún informe jurídico que la respalde.**
- 24) Pero todavía hay más. En dicho documento la empresa KNG proyecta en un cuadro comparativo el esquema de competencia y la existencia de otro operador en Puntas de Sayago denominado ATENIL (página 25). En cuanto a esto el documento es concluyente: *“Es nuestra opinión que debe considerarse a Atenil y al Muelle C como posibilidades alternativas o excluyentes, y que no existirán más de tres competidores para los tráficos proyectados para Montevideo **(la terminal especializada, la actual multipropósito y ya sea Atenil o el Muelle C)**”* (página 26).

- 25) En definitiva, reafirmando lo expresado en la denuncia penal, no existen dudas de que el marco legal preveía la posibilidad de que existiera libre competencia entre operadores. Pero además la propia empresa KNG así lo reconocía y aceptaba cuando inició este negocio. Sin embargo, cuando establece su reclamo hacia el Estado desconoce no solo las normas jurídicas vigentes sino también las propias afirmaciones que había realizado tiempo atrás.
- 26) Lo anterior tiene relevancia en materia penal porque incorpora otro elemento probatorio que demuestra que los negociadores actuaron con absoluta arbitrariedad y plena conciencia de la ilegalidad de lo que estaban firmando. En base a esto, queda en evidencia la doble responsabilidad de los funcionarios denunciados, que teniendo acceso a este documento que se encuentra en manos de la Administración Nacional de Puertos, lo ignoraron o mejor dicho “pretendieron ignorarlo”, y posteriormente no dudaron en violar numerosas reglas de forma y de procedimiento con el objetivo de consolidar los beneficios ilegales que se pretendían conferir a la empresa KNG.

B) CONFIGURACIÓN DE LA DENEGATORIA FICTA

- 27) Como se expresó, los expedientes que tramitaron los recursos de MONTECON, Nobleza Naviera y el SUPRA no fueron respondidos. En el caso de MONTECON, eso sucedió con los expedientes 2021-2-1-0000550, 2021-2-1-0000554 y 2021-2-1-0000800 de MTOP. En el caso de Nobleza Naviera, el Expediente del MTOP N° 2021-2-1-0000537. En el caso del SUPRA, el Expediente N° 2021-2-1-0000545.
- 28) Los informes del Dr. Amoza (abogado de la ANP) que figuran en todos los expedientes expresan lo siguiente: *“Al igual que los servicios jurídicos del Ministerio de Transporte y Obras Públicas, esta Área no ha tenido intervención en el dictado del decreto impugnado en autos, por lo que el asesoramiento deberá serle solicitado a quienes hayan participado en la elaboración del mismo.”*
- 29) Finalmente, los recursos no fueron dictaminados por los servicios jurídicos del Estado. Pero más significativo aún es el hecho de que estos tampoco fueron resueltos de manera expresa por la autoridad administrativa, operando la denegatoria ficta y habilitando a los recurrentes a presentar la Acción de Nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.
- 30) A partir de esta denegatoria ficta, es de aplicación lo establecido en el artículo 6° de la Ley 15.869 de 22 de junio de 1987 en la redacción dada por el artículo 41 de la Ley

17.292 de 25 de enero de 2001. En este sentido, dicha omisión se tendrá como presunción simple a favor de la pretensión del actor, en el momento de dictarse sentencia por el Tribunal respecto de la acción de nulidad que aquél hubiere promovido. A raíz de la misma y sin perjuicio del principio de legitimidad de los actos administrativos, se produce una inversión de la carga de la prueba, obligando a la Administración a acreditar la procedencia del rechazo de la pretensión. En consecuencia, queda el Estado ante una clara situación de vulnerabilidad.

- 31) Pero a los efectos de esta denuncia, lo fundamental de la denegatoria ficta es el hecho que demuestra la falta de argumentos jurídicos para sostener la posición del gobierno al haber suscrito el acuerdo con la empresa KNG. Sobre esto, no caben dudas.
- 32) Resulta incomprensible que el Estado haya permitido que opere la denegatoria ficta ante un recurso de tal magnitud, como el presentado por MONTECON, Nobleza Naviera y SUPRA. La única razón posible es sin duda la falta de argumentos de fondo y la incapacidad de obtener dictámenes de los funcionarios idóneos. Este punto no hace otra cosa que dar cuenta de las ilegalidades invocadas en la denuncia.

C) MONOPOLIO EN EL MERCADO DE LOS GRANELES EN FAVOR DE LA EMPRESA OBRINEL S.A. (TERMINAL TGM). PERJUICIO A LA COMPAÑÍA NOBLEZA NAVIERA S.A.

- 33) Cuando se dio a conocer públicamente el acuerdo firmado con la empresa KNG, en diversas salidas en prensa, las autoridades manejaron el hecho de que la terminal TCP es una “terminal especializada” o “terminal concesionada” como argumento en favor de la prioridad o preferencia de esa terminal (prioridad que según se explicó en el escrito de denuncia, en puridad configura un monopolio). Con esto se implicaba que los muelles públicos deben tener un rol subsidiario frente a una terminal “especializada”, y utilizarse únicamente en caso de que la terminal especializada se encuentre totalmente ocupada. Lo que estaba implícito en la estrategia comunicacional de las autoridades era que operar libremente mercadería en muelles públicos es contrario a la normativa, en tanto exista una terminal especializada para ese tipo de mercadería.
- 34) Ya se explicó *in extenso* que esto no es lo que prevé la legislación aplicable. Esta interpretación de la calidad de “especializada” como “preferente” es una

tergiversación del concepto. La especialización de una terminal implica que cuenta con equipamiento específico para manejar únicamente el tipo de mercadería en el que se especializa, pero de la normativa no surge (mejor dicho, no surgía) que exista ninguna prohibición de operar por fuera de las terminales especializadas. De hecho, hasta la firma del acuerdo con KNG y la aprobación de los decretos 114/021 y 115/021, lo que surgía de la normativa era **exactamente lo contrario**: la libre concurrencia entre los operadores de muelles públicos y los operadores de terminales especializadas. Por lo tanto, cualquier forma de prioridad o preferencia establecida por vía administrativa, y más aún un monopolio, configura una flagrante violación del marco normativo.

- 35) En consonancia con esta estrategia de hacer parecer que las terminales especializadas tienen o deben tener algún tipo de prioridad o preferencia sobre los muelles públicos, el texto del Reglamento de Atraque **acordado** con la empresa KNG (y luego aprobado por decreto 115/021) incluyó el siguiente artículo:

“Artículo 11.- (ASIGNACIÓN DE ATRAQUES EN TERMINALES CONCESIONADAS).- Un buque debe ser decretado en los muelles especializados siguiendo los lineamientos establecidos en el Decreto N° 183/994, de 20 de abril de 1994 (Reglamento de Operaciones) y aplicar los criterios de prioridades en los muelles públicos únicamente en los casos no abarcados por el Reglamento de Operaciones o dentro de las excepciones que el mismo establece.”

- 36) Además de este artículo, el texto del Reglamento incluye en su artículo 14 una serie de reglas específicas para el caso de buques portacontenedores que, según se explicó en el escrito de denuncia, están diseñadas para asegurar el monopolio de la empresa KNG. Sin embargo, este art. 11 transcrito incluye una suerte de “principio general” según el cual cualquier “terminal concesionada” tiene preferencia sobre los operadores de los muelles públicos, sin importar qué tipo de especialización tenga esa terminal concesionada. Esto es acorde a los intereses del grupo KNG que controla la terminal especializada en contenedores, pero también beneficia a los demás concesionarios de terminales especializadas; más concretamente, a la concesionaria de la terminal especializada en graneles TGM (Obrinel S.A). **Por tanto, al día de hoy la normativa reglamentaria establece no sólo un monopolio en el mercado de contenedores en favor de la terminal TCP, sino que también establece un monopolio en el mercado de los graneles en favor de la terminal TGM.**

- 37) Todo esto es consecuente con lo dispuesto en el punto A.6 del acuerdo entre el gobierno y la empresa KNG, en cuanto señala: *“Los muelles públicos en el recinto portuario serán multioperador, multipropósito y estarán destinados a garantizar y complementar las operaciones de las terminales especializadas”*. Esta cláusula implica que el gobierno se comprometió a otorgarle preferencia o prioridad a todas las terminales especializadas y no sólo a la terminal TCP. Esto genera grandes incertidumbres para todas las empresas autorizadas a operar distintos tipos de mercadería en muelles públicos.
- 38) Concretamente, la empresa Nobleza Naviera S.A. (una empresa que opera graneles en muelles públicos desde hace más de 50 años) se encuentra ahora en una situación similar a la de Montecon, enfrentada a un régimen reglamentario ilegal que en principio le prohíbe continuar desplegando lícitamente la actividad que venía desarrollando en forma pacífica desde hace décadas. Por esta razón, presentó los recursos administrativos referidos más arriba y se encuentra actualmente procesando la acción de nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo.
- 39) Se desconoce si al aprobar esta norma las autoridades eran conscientes de que estaban creando un monopolio también en favor de la firma Obrinel S.A., o si se trató de un efecto “accidental” producto de haber negociado a tapas cerradas, sin obtener ningún tipo de asesoramiento y con la evidente urgencia de consumir el beneficio ilegal prometido a la empresa KNG antes de que se pudiera hacer sonar la voz de alarma. En todo caso, es sumamente sugestivo el hecho de que a diferencia de lo que está ocurriendo en el caso de la operación de contenedores, en el mercado de operación de graneles las autoridades denunciadas no hayan iniciado gestiones para “transferir” líneas navieras de una empresa a la otra, ni elaborado un protocolo de aplicación de la nueva normativa.
- 40) Por lo expuesto, se entiende pertinente indagar si los jefes denunciados actuaron con conciencia y voluntad de conferir beneficios ilegales también a la empresa Obrinel S.A., y si el no estar aplicando en los hechos la “preferencia” en favor de la terminal TGM indica que las autoridades son conscientes de que lo dispuesto en el artículo 11 del Reglamento de Atraque es ilegal. Esto último abonaría la tesis de que las autoridades actuaron con conciencia y voluntad de violar la ley cuando elaboraron la normativa que otorga beneficios al grupo KNG, además de haber violado los procedimientos pertinentes, omitido el asesoramiento de los técnicos que estaban a su disposición, usurpado funciones correspondientes al Directorio de la ANP y

posiblemente antedatado documentos para simular el cumplimiento de los requisitos legales, tal como se explicó *in extenso* en el escrito de denuncia.

D) ACTUACIONES EN EL MARCO DE LA COMISIÓN DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS (MEF).

- 41) Otro aspecto llamativo que debe incorporarse a esta investigación - ya que demuestra un accionar coordinado por parte de todo el Poder Ejecutivo en pos “de mantener a flote” este acuerdo ilegal- es la revocación de la resolución que da inicio a la investigación solicitada por la empresa Montecon a la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia del Ministerio de Economía y Finanzas.
- 42) Por Resolución 3565 de 21 de enero de 2022 (2021/05/001/0150/45) que se adjunta para mejor ilustrar (Doc. 32) el MEF dispuso la revocación de la Resolución 220/021 de 17 de septiembre de 2021, dejando sin efecto la resolución que da curso a la denuncia presentada por la empresa MONTECON.
- 43) Resulta sorprendente que se haya detenido esta investigación por razones formales, no existiendo precedentes de este tipo de decisiones. Según ha trascendido, la investigación por acciones contrarias a la libre competencia presentada por Montecon contra el gobierno y Katoen Natie estaba muy avanzada y reunía más de 1.000 fojas. Además, durante el mes pasado estaba previsto que declararan los testigos presentados por Montecon. Sin lugar a dudas esta revocación termina llevando “a fojas cero” la investigación iniciada, buscando dilatarla o directamente dejarla sin efecto.
- 44) Ostensiblemente, la resolución que resuelve el recurso de revocación en favor del grupo KNG dice no pronunciarse acerca de si la Comisión es o no competente para conocer en la denuncia. Sin embargo, revoca la admisión de la denuncia por supuesta falta de motivación, lo cual presuntamente generaría el riesgo de que el TCA anule en un futuro las actuaciones.
- 45) Según se deduce de lo trascendido en el artículo del Semanario Búsqueda que se adjunta, esto atenta contra todos los precedentes sentados por la propia comisión y por el Ministerio, ya que no es una práctica de la Comisión pronunciarse de plano acerca de si un caso está o no dentro de su ámbito de actuación, sino que analiza este aspecto

en el correr de las actuaciones, luego de haber oído los argumentos de las partes y de diligenciar prueba. Es más; este cambio de criterio que el MEF adoptó para este caso concreto pone en entredicho la legitimidad de todas las actuaciones desarrolladas hasta la fecha por la comisión, ya que según este novedoso criterio del MEF cualquier actuación que haya sido iniciada por la Comisión sin efectuar un pronunciamiento previo de ese tipo sería pasible de anulación ante el TCA.

- 46) Llama poderosamente la atención que el MEF haya revocado una investigación que además estaba muy avanzada. La Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia “no prejuzga” cuando instruye una denuncia, sino que adopta una decisión luego de investigar el caso.
- 47) Cabe notar también que una fuente consultada por el Semanario Búsqueda declaró en relación a la decisión del MEF: “Es insólito. Es algo para frenar la investigación por la vía administrativa”.
- 48) En este estado, resulta imprescindible que se agregue el contenido completo de la investigación de la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia del Ministerio de Economía y Finanzas, para así lograr comprender el alcance de la misma así como la extraña decisión respecto de su revocación. Se solicitará la correspondiente prueba por oficios.
- 49) Entendemos que la prueba presentada en dicha investigación, es de extrema utilidad para aclarar las irregularidades cometidas durante la firma del acuerdo.

E) TESTIMONIO DE PARTE DENUNCIANTE, DE ESPECIALISTAS Y DE LOS DENUNCIADOS

- 50) En esta instancia se sugiere si la sede lo estima pertinente que corresponde tomar declaración a aquellos especialistas que se manifestaron públicamente acerca de la ilegalidad de lo acordado.
- 51) A su vez, se entiende que se le debe tomar declaración a los integrantes de la parte denunciante que participaron en la Comisión de Transporte y Obras Públicas durante la comparecencia de las diferentes delegaciones que trataron este tema: Los Senadores Ec. Mario Bergara, Sr. Eduardo Bonomi y Dr. Charles Carrera.
- 52) Finalmente, corresponderá que se indague a todos los denunciados en esta causa: Sr. Luis Alberto Heber, Sr. Juan José Olaizola, Dr. Juan Curbelo y Dr. Rodrigo Ferrés.

PRUEBA

Como prueba adjuntamos:

1. Documental

En formato digital:

- Plan de Negocios de la Empresa Katoen Natie (Doc. 30 - TCP plan de negocio.pdf)
- Extracto del Plan de Negocios de la Empresa Katoen Natie (Doc. 31 - extracto TCP plan de negocios.pdf)
- Resolución del Ministerio de Economía y Finanzas N° 3565 de 21 de enero de 2022. (Doc. 32 -
- Artículo en Semanario Búsqueda N° 2159 - 27 de Enero al 2 de Febrero de 2022 “Investigación de denuncia de prácticas anticompetitivas en el puerto vuelve “a foja cero” (Doc. 33 - Articulo busqueda.pdf).

2. Testimonial

Se cite a declarar a los especialistas externos que se han manifestado públicamente sobre el acuerdo, siempre y cuando la fiscalía lo estime pertinente, a los denunciantes Ec. Mario Bergara, Sr. Eduardo Bonomi y Dr. Charles Carrera, a la Dra. Liliana Peirano en su calidad de ex Secretaria General de la Administración Nacional de Puertos.

2. Prueba por Oficios

- Se oficie a Nobleza Naviera, MONTECON y el SUPRA a los efectos de que agreguen a estas actuaciones toda la información relativa a los recursos presentados contra el Decreto 114/2021, 115/2021, las correspondientes acciones de nulidad ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo y demás acciones entabladas contra el Estado uruguayo a raíz del acuerdo con la empresa KNG.
- Se Oficie al Ministerio de Economía y Finanzas para que agregue testimonio de las actuaciones relativas a la investigación realizada por la Comisión de Promoción y Defensa de la Competencia (Expediente 2021/05/001/0150/45).

XI. DERECHO Y PETITORIO

Fundamos nuestro derecho en lo previsto en los artículos 79, 81, 256 a 258, siguientes y concordantes del CPP y 161, 162, 166, 238 siguientes y concordantes del Código Penal.

Por lo expuesto al Sr. Fiscal **SOLICITAMOS:**

- 1) Se nos tenga por presentados, constituido domicilio y por formulada la presente ampliación de denuncia, con los recaudos adjuntos.
- 2) Se prosiga la indagatoria fiscal solicitada, diligenciando la prueba ofrecida a los efectos de corroborar los hechos denunciados con apariencia delictiva y determinar las eventuales responsabilidades de las personas involucradas.