

RESOLUCIÓN SOBRE EL SALDO ACTUAL DEL FONDO COMPENSATORIO DEL MECANISMO DE FOMENTO DEL USO DE BIOCARBURANTES CORRESPONDIENTE AL EJERCICIO 2019

Expediente BIOS/DE/001/19

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 3 de junio de 2021

La SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA, en su sesión del día 3 de junio de 2021, de conformidad con lo establecido en las disposiciones adicionales segunda y transitoria cuarta de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y el artículo 6 de la Orden ITC/2877/2008, de 9 de octubre, por la que se establece un mecanismo de fomento del uso de biocarburantes y otros combustibles renovables con fines de transporte, aprueba lo siguiente:

ANTECEDENTES

Único. - Con fecha 8 de octubre de 2020, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) aprobó la anotación de Certificados definitivos a cuenta de biocarburantes correspondiente al ejercicio 2019.

Posteriormente, el 3 de diciembre de 2020, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC aprobó el reparto del fondo compensatorio del mecanismo de fomento del uso de biocarburantes del ejercicio 2019 entre aquellos sujetos obligados que cuentan con exceso de Certificados en relación con su obligación en dicho ejercicio.

Procede en este momento analizar las circunstancias que concurren en el ejercicio 2019 al objeto de determinar la procedencia de acometer un segundo reparto del saldo actual del fondo compensatorio correspondiente al citado ejercicio con los importes ingresados con posterioridad al primer reparto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - NORMATIVA APLICABLE

I. Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

La Orden ITC/2877/2008, de 9 de octubre, por la que se establece un mecanismo de fomento del uso de biocarburantes y otros combustibles renovables con fines de transporte (en adelante, Orden ITC/2877/2008), crea un mecanismo de fomento del uso de biocarburantes basado en un sistema de certificación, con objetivos obligatorios anuales de venta o consumo de biocarburantes.

La referida Orden, en su artículo 6, designó a la extinta Comisión Nacional de Energía como entidad responsable de la expedición de Certificados de biocarburantes, de la gestión del mecanismo de certificación y de la supervisión y control de la obligación de venta o consumo, habilitándola expresamente, en su disposición final segunda.2, para dictar las Circulares necesarias en cumplimiento de sus funciones como Entidad de Certificación de Biocarburantes.

Teniendo en cuenta lo establecido en la disposición transitoria cuarta de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, ha correspondido a esta Comisión el desempeño de las funciones de Entidad de Certificación de Biocarburantes hasta el 31 de diciembre de 2020, momento en que el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico ha comenzado a ejercer de forma efectiva dicha función, en virtud de lo establecido en la disposición transitoria sexta del Real Decreto 500/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, y se modifica el Real Decreto 139/2020, de 28 de enero, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales.

Conforme a lo anterior, corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión adoptar la presente Resolución, de conformidad con lo establecido en los artículos 20.1 y 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

II. Procedimiento aplicable

En ejercicio de la habilitación normativa que corresponde a la CNMC, se han aprobado sucesivas Circulares de desarrollo adaptadas al marco regulatorio vigente en cada momento desde la constitución del mecanismo de fomento del uso de biocarburantes. En concreto, en relación al ejercicio 2019, son de aplicación la Circular 1/2019, de 13 de marzo, por la que se regula la gestión del mecanismo de fomento del uso de biocarburantes y otros combustibles renovables con fines de transporte (en adelante, Circular 1/2019) y la Circular 2/2017, de 8 de febrero, por la que se regulan los procedimientos de constitución, gestión y reparto del fondo de pagos compensatorios del

mecanismo de fomento del uso de biocarburantes (en adelante, Circular 2/2017).

En lo que se refiere al ejercicio 2019, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, con fecha 8 de octubre de 2020, resolvió respecto a cada sujeto obligado, en virtud de lo establecido en el artículo 12.2 de la Orden ITC/2877/2008 y en el apartado decimotercero.2 de la Circular 1/2019: 1) el número de Certificados definitivos de biocarburantes en Diésel y en Gasolina que se debían expedir a su favor; 2) el número de Certificados que constituían su obligación; 3) el número de Certificados que, en su caso, faltaban para el cumplimiento de su obligación; 4) el importe resultante a abonar, en su caso, en concepto de pago compensatorio; y 5) la anotación definitiva en su cuenta de los Certificados expedidos a su favor.

Posteriormente, según el procedimiento previsto en el apartado quinto de la Circular 2/2017, sobre la base de lo establecido en el artículo 12.4 de la citada Orden ITC/2877/2008, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC aprobó, con fecha 3 de diciembre de 2020, el reparto del fondo generado con los ingresos efectuados en concepto de pago compensatorio entre aquellos sujetos obligados que cuentan con exceso de Certificados en relación con su obligación correspondiente al ejercicio 2019.

Para los supuestos de ingresos de pagos compensatorios con posterioridad a la fecha máxima prevista normativamente para el primer reparto (31 de julio de cada año), el apartado quinto.6 de la Circular 2/2017 prevé un segundo reparto del fondo constituido con dichos pagos “antes del 31 de enero del año siguiente, entre los sujetos con derecho de cobro en el reparto inicial del fondo”, todo ello siempre y cuando, como fue el caso en el ejercicio 2019, el importe unitario por Certificado hubiera sido inferior a 763 €. Con el mismo criterio, los intereses generados, en su caso, en la cuenta corriente que la CNMC tiene destinada al fondo compensatorio también incrementarán o reducirán el saldo a repartir entre los sujetos con derecho de cobro en el reparto inicial del fondo.

Dada la suspensión de plazos sobrevenida por la situación de la crisis sanitaria ocasionada por la COVID-19, la anotación de Certificados definitivos de biocarburantes y el reparto del fondo compensatorio relativos al ejercicio 2019

fueron aprobados por Resoluciones de la CNMC de 8 de octubre de 2020¹ y 3 de diciembre de 2020, respectivamente, correspondiendo en consecuencia realizar, antes del 8 de junio de 2021², un análisis de las circunstancias que concurren en el ejercicio 2019 en aras de determinar la procedencia de acometer el segundo reparto del saldo actual del fondo compensatorio del citado ejercicio entre los sujetos obligados con exceso de Certificados en el mismo.

SEGUNDO. ACTUACIONES REALIZADAS PARA LA CONSTITUCIÓN Y REPARTO DEL FONDO COMPENSATORIO DEL EJERCICIO 2019

I. Actuaciones previas

Con fecha 3 de diciembre de 2020, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC aprobó el reparto del saldo disponible en la cuenta habilitada por la CNMC para el fondo compensatorio, ascendente a 439.431 €. Teniendo en cuenta el importe de este saldo y el número de Certificados en exceso entre los que correspondía repartirlo (14.880), el importe unitario por Certificado a repartir ascendió a 29,53 €, quedando un remanente tras la liquidación de 24,60 €³.

Tras este primer reparto, el importe total de las cantidades pendientes de cobro en concepto de pagos compensatorios por parte de los sujetos con déficit de Certificados ascendía a 50.451.906,00 €. En consecuencia, con fecha 10 de diciembre de 2020, la CNMC acordó requerir a las compañías los importes pendientes de abonar en concepto de pagos compensatorios, sobre la base de lo establecido en el párrafo segundo del apartado séptimo de la Circular 2/2017.

¹ El plazo del 1 de abril previsto en el artículo 12.1 de la Orden ITC 2877/2008 para el envío de las solicitudes de anotación de Certificados definitivos y de la información anual de verificación, así como para las comunicaciones de transferencias y traspasos, fue excepcionalmente suspendido para el ejercicio 2019 en virtud de lo previsto en la disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, siendo reanudado el mismo el 1 de junio de 2020, conforme a lo establecido en el artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. En consecuencia, el plazo para el envío de la referida información por parte de los sujetos obligados finalizó el día 19 de junio de 2020, procediendo esta Comisión a la anotación de Certificados definitivos de biocarburantes correspondiente al ejercicio 2019 mediante Resolución de 8 de octubre de 2020.

² Fecha fijada en aras de respetar el periodo de seis meses establecido en el apartado quinto.6 de la Circular 2/2017 entre la realización de la primera (“*Antes del 1 de agosto*”) y la segunda liquidación del fondo compensatorio por parte de la Entidad de Certificación (“*antes del 31 de enero*”).

³ Este remanente se genera, en cada reparto, al calcular un importe unitario por Certificado resultante de dividir el saldo disponible del fondo entre el número total de Certificados en exceso, importe este que, con dos decimales, se multiplica por el número de Certificados en exceso de cada sujeto para determinar el importe que corresponde abonar a cada uno.

A fecha de esta Resolución, dos sociedades, *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]*, han procedido a ingresar total o parcialmente las cantidades adeudadas en concepto de pagos compensatorios, *[INICIO CONFIDENCIAL]* ⁴ *[FIN CONFIDENCIAL]*, quedando aún sujetos obligados por realizar el pago correspondiente, según detalle que figura en el Anexo I *[CONFIDENCIAL]* de la presente Resolución.

Posteriormente, con fecha 18 de marzo de 2021, la CNMC aprobó la liquidación de los intereses de demora por el retraso incurrido por *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]* en el ingreso del pago compensatorio correspondiente al ejercicio 2019, habiéndose producido el abono de la cantidad reclamada, ascendente a *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]*.

Tabla 1: Cantidades ingresadas al fondo del ejercicio 2019 por *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]*

Tabla 2: Cantidades ingresadas al fondo del ejercicio 2019 por *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]*

II. Constitución del fondo compensatorio

Además de las cantidades ingresadas en concepto de pagos compensatorios por *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]* con posterioridad al primer reparto del ejercicio 2019 (en total, 8.683.464,00 €), y el importe total ingresado en concepto de intereses de demora correspondientes al citado ejercicio 2019 (67.010,27 €), el saldo actual de la cuenta habilitada por la CNMC para el fondo está conformado por el remanente del primer reparto (24,60 €) y, de conformidad con el apartado quinto de la Circular 2/2017, por los intereses de la cuenta corriente que la CNMC tiene destinada a dicho fondo (-1.810,84 €), lo cual totaliza un importe de 8.748.688,03 €.

Teniendo en cuenta lo anterior, en la siguiente tabla se resume el desglose del saldo actual de la cuenta habilitada por la CNMC para el fondo compensatorio del mecanismo de fomento de biocarburantes correspondiente al ejercicio 2019.

Tabla 3: Resumen del fondo compensatorio del ejercicio 2019 *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]*

III. Propuesta de retención del saldo actual del fondo compensatorio

A fecha de esta Resolución están en fase de tramitación, en lo que aquí interesa,

⁴ La cantidad ingresada por *[INICIO CONFIDENCIAL]* *[FIN CONFIDENCIAL]* fue liquidada en el primer reparto del fondo compensatorio aprobado por la CNMC el 3 de diciembre de 2020.

dos recursos contencioso administrativos⁵ interpuestos por las siguientes compañías:

- *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]* ha interpuesto ante la Audiencia Nacional recurso contencioso administrativo contra la Resolución de la CNMC de 8 de octubre de 2020 de anotación de Certificados definitivos de 2019, que se tramita en el procedimiento ordinario *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]*, estando pendiente de resolución judicial.
- *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]* ha interpuesto ante la Audiencia Nacional recurso contencioso administrativo contra la Resolución de la CNMC de 8 de octubre de 2020 de anotación de Certificados definitivos de 2019, que se tramita en el procedimiento ordinario *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]* pendiente de resolución judicial.

En cuanto a *[INICIO CONFIDENCIAL]*⁶ *[FIN CONFIDENCIAL]*.

Si se procediera ahora al segundo reparto del saldo actual del fondo compensatorio, y posteriormente hubiera que reconocer *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]*, habría que proceder a la devolución de un importe estimado que asciende a la elevada cantidad de *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]*, solicitando y obteniendo previamente de los 19 sujetos con exceso de Certificados entre los que se hubiera repartido el fondo del ejercicio 2019 la devolución íntegra de dicho importe total, con las notables dificultades de gestión y recaudación que ello conllevaría.

Respecto a *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]*.

En conclusión, por razones judiciales, de regulación y prudencia, procede retener provisionalmente el saldo actual del fondo compensatorio correspondiente al ejercicio 2019 y, en consecuencia, no acceder a su reparto con carácter provisional, hasta que se resuelvan los recursos contenciosos interpuestos por *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]*.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia:

⁵ Además, esta Comisión tiene conocimiento de que *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]* han interpuesto recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Nacional contra la Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de 8 de octubre de 2020.

⁶ Con fecha 8 de octubre de 2020, la CNMC aprobó por resolución *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]*.

RESUELVE

ÚNICO. – Retener provisionalmente el saldo actualmente existente en el fondo compensatorio del mecanismo de fomento del uso de biocarburantes y, por tanto, no repartir el mismo entre los 19 sujetos obligados que actualmente cuentan con exceso de Certificados de biocarburantes correspondientes al ejercicio 2019, hasta que se resuelvan los recursos contenciosos interpuestos por *[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]*.

La presente Resolución agota la vía administrativa, no siendo susceptible de recurso de reposición, pudiendo ser recurrida ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en el artículo 36.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y en la disposición adicional cuarta, 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

ANEXO I

CANTIDADES INGRESADAS Y PENDIENTES DE INGRESAR EN LA CUENTA DE LA CNMC *[CONFIDENCIAL]*

	Razón Social	DÉFICIT CERTIFICADOS	TOTAL A ABONAR (€)	IMPORTE PENDIENTE (€)	IMPORTE COBRADO (€)	FECHA COBRO
1						
2						
3						
4						
5						
6						
7						
8						
9						
10						
11						
12						
13						
14						
15						
	TOTAL	66.699	50.891.337 €	41.768.442 €	9.122.895 €	