

Análisis de una norma relevante del mes

Nuevo régimen de corte obligatorio transitorio adicional de Biodiésel

— Por Facundo Gladstein y Laura Miranda, con la colaboración de **energy**CONSILIUM

I. Introducción

El 16 de junio de 2022 se publicó en el Boletín Oficial el [Decreto de Necesidad y Urgencia 330/2022](#) a través del cual el Poder Ejecutivo Nacional estableció un "Régimen de Corte Obligatorio Transitorio Adicional de Biodiésel" (en adelante el 'COTAB'), por un plazo de 60 días corridos, que tiene como objetivo incrementar la capacidad de abastecimiento de gasoil grado 2 y grado 3 en la República Argentina (en adelante, el 'Decreto').

Mediante esta medida, el Estado Nacional busca aumentar la disponibilidad de gasoil ante un "escenario de escasez de gasoil y altos precios, junto con un creciente aumento de la demanda interna, particularmente de gasoil, e inconvenientes en la logística de importaciones que dificulta un adecuado abastecimiento de los volúmenes que requiere el mercado argentino".

Cabe recordar que recientemente, en julio de 2021, a través de la [Ley 27.640](#) se sancionó un nuevo Marco Regulatorio de Biocombustibles con vigencia hasta el 31 de diciembre de 2030 -con posibilidad de ser extendido por parte del Poder Ejecutivo Nacional (PEN) por cinco años más- el que, entre otras cuestiones, dispuso que todo combustible líquido clasificado como gasoil o diésel oil que se comercialice dentro del territorio nacional deberá contener un porcentaje obligatorio de biodiésel del 5%, en volumen, medido sobre la cantidad total del producto final, pudiendo ser dicho porcentaje elevado o reducido por la Autoridad de Aplicación (la Secretaría de Energía), de conformidad con las previsiones de la citada ley. Tal como veremos en el punto III del presente, actualmente ese porcentaje de corte obligatorio de combustibles líquidos con biodiesel es de 7,5%.

Señalamos también que mediante la [Resolución 209/2022](#), la Secretaría de Energía fijó los precios de adquisición del biodiésel destinado a la mezcla obligatoria con gasoil en el marco de lo dispuesto por la Ley 27.640 para el abastecimiento del mercado interno desde el mes de abril hasta el mes de agosto de 2022, inclusive.

A continuación, se analizan los principales puntos a tener en cuenta sobre la nueva medida dispuesta por el Decreto.

II. El Régimen de Corte Obligatorio Transitorio Adicional de Biodiésel (COTAB)

a. Objeto

El COTAB es un régimen transitorio que estará vigente por un plazo de 60 días corridos desde el día 17 de junio de 2022, pero que podrá ser prorrogado por la Secretaría de Energía, mientras dure la situación excepcional que le dio origen, con el objetivo de asegurar el abastecimiento de gasoil en el mercado interno.

En virtud de este nuevo régimen, el PEN fijó, en forma excepcional y transitoria, un corte obligatorio adicional y temporario de biodiésel de 5 % en volumen, respecto al corte obligatorio vigente (7,5%), y medido sobre la cantidad total del producto final, para todo combustible líquido clasificado como gasoil o diésel oil, conforme la normativa de calidad de combustibles vigente que se comercialice dentro del territorio nacional.

De esta manera, durante esos 60 días, se incrementa transitoriamente al 12,5% el porcentaje de mezcla de biodiésel con gasoil para intentar hacer frente al creciente desabastecimiento de combustible que está afectando a la mayoría de las provincias del país.

b. Sujetos alcanzados por la medida

Podrán participar como abastecedoras del COTAB: a) las empresas que se encuentren debidamente habilitadas por la Secretaría de Energía para elaborar, almacenar y/o comercializar biocombustibles, o llevar a cabo la mezcla de estos con combustibles fósiles en cualquier proporción; y b) con carácter excepcional y por el término que dure esta medida, aquellas empresas elaboradoras de biodiésel que desarrollen actividades vinculadas con la exportación.

Cabe señalar que el Marco Regulatorio de Biocombustibles concibió el abastecimiento del corte obligatorio de gasoil con biodiésel (actualmente de 7,5%) como un mercado doméstico abastecido por pequeñas y medianas empresas.

Así, el Marco Regulatorio de Biocombustibles prohíbe el abastecimiento para el cumplimiento de la mezcla obligatoria con gasoil y/o diésel oil a aquellas empresas que desarrollen actividades vinculadas con la exportación de biodiésel y/o de sus insumos principales (conf. art. 11 de la Ley 27.640).

En el caso, con el invocado objeto de minimizar el impacto económico derivado del mayor precio resultante, mediante el COTAB se habilita excepcionalmente -por un plazo de 60 días- a las empresas exportadoras para que puedan aportar el adicional del 5% de biodiésel para la mezcla con el gasoil, y así alcanzar un total de 12,5% de corte.

Asimismo, el Decreto establece que se encuentran alcanzados por el mandato de corte adicional obligatorio dispuesto por el COTAB todos los sujetos obligados en el marco del régimen de la Ley 27.640.

c. Precio de comercialización

De acuerdo a lo previsto en el Decreto, a los volúmenes de comercialización en el marco del COTAB no le serán aplicables los precios previstos en la Resolución 209/2022, sino que dichos volúmenes y los precios asociados al COTAB serán libremente pactados entre las partes.

Sin embargo, el precio máximo de comercialización de los volúmenes del COTAB será el resultante del precio de paridad de importación del gasoil o el precio que establezca la Secretaría de Energía en cada período, el que resulte menor al momento de cada operación, en los términos que establezca esa Secretaría.

En función de ello, el precio de los volúmenes que se comercialicen bajo este régimen transitorio será negociado libremente pero tendrá un tope máximo, el que si bien tiene como referencia el precio de importación de gasoil, dependerá de lo que establezca la Secretaría de Energía.

d. Fiscalización del COTAB

Las empresas mezcladoras deberán acreditar ante la Secretaría de Energía y ante la Secretaría de Comercio Interior el cumplimiento del corte obligatorio adicional establecido en el Decreto. En caso de incumplimiento, las empresas mez-

cladoras deberán demostrar de manera fehaciente a ambos organismos la inexistencia de oferta para cumplir con los requerimientos, en las condiciones de precio antes referidas.

Vemos que podría ser cuestionable exigir a las empresas que acrediten la inexistencia de oferta suficiente para cumplir con este régimen transitorio (es decir, la prueba de un “hecho negativo”), por lo que serán relevantes los mecanismos que implemente la Secretaría de Energía para la fiscalización de este punto.

Advertimos también que, según el Marco Regulatorio de Biocombustibles actual, las empresas elaboradoras de biocombustibles que decidan llevar a cabo el abastecimiento para realizar mezclas deberán garantizar la provisión de los productos en cuestión, pudiendo la Secretaría de Energía revocar la autorización de suministro a las empresas que incumplan con el referido compromiso de abastecimiento (conf. art. 10 de la Ley 27.640). Sin embargo, no resulta claro que esas previsiones, u otras establecidas en el Marco Regulatorio de Biocombustibles, en el caso sean aplicables al cumplimiento del COTAB.

Adicionalmente, el Decreto instruyó a la Secretaría de Comercio Interior, en su carácter de autoridad de aplicación de la [Ley 20.680](#), llamada Ley de Abastecimiento, para que controle el cumplimiento de las obligaciones emergentes del Decreto y, en caso de corresponder, aplique las sanciones correspondientes.

Más allá de las discrepancias que pudieran plantearse en torno tanto a la eficacia como a la legitimidad de la aplicación de la Ley de Abastecimiento, advertimos que la aplicación de las sanciones establecidas en dicha ley en caso de incumplimiento del régimen transitorio implementado por el COTAB, debería limitarse a los supuestos en que se configure una situación o conducta contemplada en esa ley.

III. La Resolución 438/2022

El 14 de junio de 2022 -es decir dos días antes de establecer el COTAB- la Secretaría de Energía dictó la [Resolución 438/2022](#) a través de la cual incrementó el porcentaje de corte obligatorio de combustibles con biodiésel del 5% al 7,5%. La Resolución 438/2022 finalmente se publicó en el Boletín Oficial el mismo día que se publicó el Decreto (16/06/2022).

Vemos en este punto interesante repasar los cambios observados en el último año en la determinación del porcentaje de mezcla obligatorio del gasoil con biodiésel.

Corresponde en primer término mencionar que, hasta la sanción del Marco Regulatorio de Biocombustibles actualmente vigente, la [Resolución 1125/2013](#), dictada en el marco de la [Ley 26.093](#), establecía un régimen de corte de biodiésel para gasoil del 10%.

En agosto de 2021, el Marco Regulatorio de Biocombustibles implementado por la Ley 27.640 redujo el porcentaje de mezcla obligatorio de gasoil con biodiésel del 10% al 5%.

Sin embargo, dicha norma autorizó a la Secretaría de Energía a elevar el referido porcentaje obligatorio cuando lo considere conveniente en función del abastecimiento de la demanda, la balanza comercial, la promoción de inversiones en economías regionales y/o razones ambientales o técnicas, o bien reducirlo hasta un porcentaje nominal del 3%, en volumen, en los términos previstos en la Ley 27.640.

Haciendo uso de esa facultad otorgada por el Marco Regulatorio de Biocombustibles, como ya dijimos, a través de la Resolución 438/2022 la Secretaría de Energía incrementó del 5% al 7,5% el porcentaje de corte obligatorio.

Finalmente, a través del Decreto se dispuso agregar, transitoriamente para los próximos 60 días -que como se indicó, puede ser prorrogado-, un 5% adicional de corte obligatorio al 7,5% ya vigente, arribándose así a una sumatoria total de corte del gasoil con biodiésel de 12,5%.

Esta breve reseña nos permite observar que en el último año la política energética en materia de biocombustibles ha sido fluctuante, sin mostrar señales claras a largo plazo, lo cual puede generar escenarios de incertidumbre para la inversión y falta de previsibilidad para los agentes que intervienen en este mercado.

A esta circunstancia se le debe agregar la demorada reacción por parte del PEN en aumentar el corte de biodiésel ante las previsibles consecuencias que tuvo en el mercado energético mundial la invasión de Rusia a Ucrania al inicio del período de mayor demanda de gasoil en nuestro país.

IV. Comentarios finales

Si bien el Decreto se dictó como una medida transitoria y excepcional creemos conveniente realizar algunas precisiones finales sobre su alcance y posibles implicancias.

El COTAB ha sido implementado mediante una norma de rango legal (decreto de necesidad y urgencia), posiblemente por la habilitación que por su intermedio se otorga a empresas exportadoras de biodiésel -como por ejemplo exportadores de aceite de soja- como abastecedoras del COTAB, siendo que esa posibilidad no estaba prevista en el Marco Regulatorio de Biocombustibles dispuesto por la Ley 27.640, que fue concebido como un mercado doméstico abastecido por pequeñas y medianas empresas; así como por las condiciones de precio que establece el Decreto, que son distintas a las consignadas por la Ley 27.640.

Advertimos que un punto fundamental a considerar respecto del COTAB será el periodo de su vigencia. Si bien este régimen excepcional en principio resulta de aplicación transitoria solo por 60 días, la Secretaría de Energía tiene la facultad de prorrogar la medida mientras dure la situación excepcional que le dio origen, sin disponerse límites a la extensión de las posibles prórrogas.

En este contexto, destacamos nuevamente la falta de previsibilidad en la determinación del porcentaje de corte obligatorio de biodiésel con el que conviven los agentes de este mercado, y las consecuencias que de ello pueden derivarse. Como ya hemos visto, por un lado, hace menos de un año el porcentaje de corte de gasoil con biodiésel se redujo del 10% al 5%, estableciendo un nuevo marco regulatorio y, por otro lado, recientemente el Estado Nacional ha incrementado al 7,5% el mismo porcentaje de corte de gasoil con biodiésel y ha dispuesto, en simultáneo, un régimen transitorio para agregar un 5% adicional al corte obligatorio del gasoil, totalizando así 12,5% de mezcla de gasoil con biodiésel.

Cabe preguntarse también cuál será el impacto que tendrá esta medida en el precio de los combustibles y en el resto de la cadena de producción, así como en las exportaciones de biodiésel de nuestro país. Si bien podría verse algún alivio en el abastecimiento de combustible en el corto plazo, las medidas excepcionales y transitorias no son aptas para resolver los problemas estructurales a largo plazo ni permiten tener previsibilidad sobre cuál será el rumbo de la política de biocombustibles de la República Argentina y menos aún, si se toman a destiempo.

Por último, como ya adelantáramos, vemos innecesaria la referencia a la Ley de Abastecimiento que realiza el Decreto, ya que su aplicación no debería vincularse con las obligaciones que surgen del régimen dispuesto por el Decreto sino, en su caso, con la configuración de una situación o conducta contemplada en esa ley. ■