

## III. OTRAS DISPOSICIONES

### MINISTERIO PARA LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA

- 1979** Orden TEC/128/2019, de 7 de febrero, por la que se inhabilita para ejercer la actividad de operador al por mayor de carburantes y combustibles petrolíferos a Elcano Energía, SL.

I

El artículo 42.2 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, establece que podrán actuar como operadores al por mayor de productos petrolíferos exclusivamente aquellas sociedades mercantiles que cumplan las condiciones para la realización de la actividad que se establezcan reglamentariamente, entre las que se incluirá la suficiente capacidad técnica del solicitante y encontrarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, debiendo acreditar el cumplimiento de dichas condiciones en caso de que les sea requerido por el Ministerio para la Transición Ecológica (en adelante MITECO) o por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante CNMC). Asimismo, añade dicho artículo que, cualquier hecho que suponga modificación de alguno de los datos incluidos en la declaración originaria deberá ser comunicado por el interesado, en el plazo máximo de un mes a partir del momento en que se produzca.

Asimismo, dicho artículo dispone que la CNMC publicará en su página web un listado de operadores al por mayor de productos petrolíferos que incluirá a aquellas sociedades que hayan comunicado al Ministerio de Industria, Energía y Turismo (actualmente MITECO) el ejercicio de esta actividad.

La empresa Elcano Energía, S.L., figura en el listado de operadores al por mayor de productos petrolíferos publicado en la página web de la CNMC.

Con fecha 19 de septiembre de 2018, la empresa Elcano Energía, S.L., envía escrito a la Subdirección General de Hidrocarburos (en adelante SGH) perteneciente al Ministerio para la Transición Ecológica, comunicando cese y nombramiento de Administrador Único de la sociedad, así como cambio en el domicilio social de la empresa y cambio de socio único. Para ello aportan escrituras públicas de fecha 23 de agosto de 2018, en las que se cesa a Grupo Hafesa Suministros Petrolíferos, S.L., como administradora única de la empresa Elcano Inversión, S.L., nombrando a Emmanuel Fernández Collado como nuevo administrador único.

Asimismo, en dicha escritura se indica «que a resultas de la escritura de compraventa autorizada por mí, en el día de hoy con el número anterior de protocolo Neutral Oil, S.L.U., con domicilio social en Madrid, paseo de la Castellana, 135, 7, y CIF número B87844064 pasa a ser socio único de la mercantil Elcano Energía, S.L.U...»

Previamente, con fecha 21 de agosto de 2018 y en respuesta a un requerimiento de la SGH, la empresa Elcano Energía, S.L., envía documentación justificativa de los requisitos necesarios para actuar como operador al por mayor de productos petrolíferos, en concreto el requisito de capacidad financiera consistente en disponer de unos recursos propios afectos a la actividad de distribución mayorista de, al menos, tres millones de euros tal y como exige el artículo 10 del Estatuto regulador de las actividades de distribución al por mayor y de distribución al por menor mediante suministros directos a instalaciones fijas, de carburantes y combustibles petrolíferos aprobado por Real Decreto 2487/1994, de 23 de diciembre. Entre la documentación presentada figuran las cuentas anuales del ejercicio 2017 presentadas en el Registro Mercantil en el que se indica que el 100 % del capital de la sociedad pertenece a su socia Grupo Hafesa Suministros Petrolíferos, S.L.

A la vista de la información aportada por la mercantil y al tratarse de una compraventa con cambio del socio capitalista, en virtud del artículo 42 Ley 34/1998, de 7 de octubre,

del Sector de Hidrocarburos así como el artículo 14 del Estatuto regulador de las actividades de distribución al por mayor y de distribución al por menor mediante suministros directos a instalaciones fijas, de carburantes y combustibles petrolíferos aprobado por Real Decreto 2487/1994, de 23 de diciembre, con fecha 4 de octubre de 2018 se requirió desde la SGH a la empresa Elcano Energía, S.L., que en el plazo de diez días a contar desde la recepción del citado escrito, acreditase el cumplimiento de los requisitos necesarios para el ejercicio de la actividad al por mayor de carburantes y combustibles petrolíferos, como consecuencia de los cambios sucedidos en la sociedad, en concreto el de capacidad financiera.

En ese escrito, se hacía saber que, en caso de no recibir comunicación alguna con la documentación exigida, se procederá a la instrucción de expediente de inhabilitación para ejercer la actividad de operador al por mayor de carburantes y combustibles petrolíferos.

Tras la notificación llevada a cabo, mediante medios electrónicos en fecha 4 de octubre de 2018 y teniendo constancia de la recepción de la misma con fecha 8 de octubre de 2018 tal y como se indica en el certificado de aceptación del requerimiento, esta Subdirección General de Hidrocarburos no recibió contestación alguna a dicho requerimiento.

## II

El artículo 42 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, en su apartado 3 establece que: «En caso de que un operador al por mayor de productos petrolíferos incumpla alguno de los requisitos exigidos para el ejercicio de su actividad, el Ministro de Industria, Energía y Turismo hoy Ministro para la Transición Ecológica) podrá, previa la tramitación de un procedimiento en el que se garantice la audiencia del interesado, declarar la extinción de la habilitación para actuar como operador al por mayor de productos petrolíferos.»

Asimismo, prevé que «En el marco del citado procedimiento y en atención a las circunstancias que en cada caso concurren, se podrán adoptar las medidas provisionales que sean necesarias para asegurar la eficacia de la resolución, incluyendo la inhabilitación temporal de la capacidad para actuar como operador al por mayor de productos petrolíferos.»

Por su parte, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en su artículo 69.4, dispone que «la no presentación ante la Administración competente de la documentación que sea en su caso requerida para acreditar el cumplimiento de lo declarado, o la comunicación, determinará la imposibilidad de continuar con el ejercicio del derecho o actividad afectada desde el momento en que se tenga constancia de tales hechos, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a que hubiera lugar.»

El artículo 14 bis del Estatuto regulador de las actividades de distribución al por mayor y de distribución al por menor mediante suministros directos a instalaciones fijas de carburantes y combustibles petrolíferos, aprobado por el Real Decreto 2487/1994, de 23 de diciembre, establece que procede la inhabilitación para ejercer la actividad de operador al por mayor de carburantes y combustibles petrolíferos, previa instrucción de expediente, con audiencia del interesado, en los siguientes casos:

- a) «Apertura de la fase de liquidación o extinción de la personalidad jurídica del operador.
- b) El incumplimiento probado de las condiciones exigidas para realizar la actividad de operador al por mayor.
- c) La inexistencia de la autorización o certificaciones de idoneidad de las instalaciones necesarias para la actividad o su obtención mediante simulación, fraude o engaño, así como la variación, una vez otorgada aquella, de las condiciones o requisitos esenciales que dieron lugar a su otorgamiento.
- d) En su caso, la sanción por comisión de infracción grave o muy grave».

Por todo ello, la Dirección General de Política Energética y Minas acordó en fecha 7 de noviembre de 2018 la incoación de procedimiento de inhabilitación a la empresa Elcano Energía, S.L., concediéndose un plazo de diez días al interesado para la presentación de alegaciones al mismo.

En el acuerdo de inhabilitación se indicó que el procedimiento se iniciaba, en concreto, por no haber acreditado, la empresa Elcano Energía, S.L., ante la Subdirección General de Hidrocarburos, del Ministerio para la Transición Ecológica y tras el cambio del accionariado de la sociedad, el cumplimiento de los requisitos necesarios para el ejercicio de la actividad al por mayor de carburantes y combustibles petrolíferos, en los términos establecidos en la normativa vigente, y anteriormente señalados.

Tras la notificación llevada a cabo, mediante medios electrónicos en fecha 12 de noviembre de 2018 esta fue rechazada tal y como indica el artículo 43.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al transcurrir diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido tal y como se muestra en el certificado de caducidad.

Transcurrido el plazo de diez días otorgado a la empresa para formular alegaciones, sin que se haya recibido hasta la fecha ninguna alegación, procede resolver la inhabilitación la empresa Elcano Energía, S.L., de conformidad con el artículo 42.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, con el artículo 14 bis.b) del Estatuto regulador de las actividades de distribución al por mayor y de distribución al por menor mediante suministros directos a instalaciones fijas, de carburantes y combustibles petrolíferos, aprobado por Real Decreto 2487/1994, de 23 de diciembre, y el artículo 69.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que determinan la inhabilitación de la referida empresa.

Ha emitido informe favorable la Abogacía del Estado con fecha 17 de diciembre de 2018 con N/exp: 792/2018, cuyas observaciones han sido tenidas en cuenta en la elaboración de esta Orden.

Teniendo en cuenta lo expuesto, en uso de la potestad que el artículo 42.3 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, confiere a la titular del Ministerio para la Transición Ecológica, resuelvo:

Primero.

Declarar la inhabilitación para ejercer la actividad de operador al por mayor de carburantes y combustibles petrolíferos de la empresa Elcano Energía, S.L.

Segundo.

Comunicar la presente orden a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para que, una vez surta efectos, proceda a dar de baja a la empresa en el listado de operadores petrolíferos al por mayor.

Tercero.

Disponer la publicación en el «Boletín Oficial del Estado», de conformidad con el artículo 45.1.a) y 46 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Cuarto.

Durante el plazo de seis meses a contar desde que gane eficacia, no surtirán efecto las comunicaciones y declaraciones responsables que fuesen presentadas por Elcano Energía, S.L., para el ejercicio de la actividad como operador al por mayor de carburantes y combustibles petrolíferos, así como las que fueran presentadas por empresas del mismo grupo empresarial o por otras empresas vinculadas a la entidad inhabilitada y que hubieran sido creadas en los seis meses anteriores o posteriores a dicha inhabilitación.

A estos efectos, se entenderán vinculadas las empresas que cumplan, entre otras, la condición de formar parte de un grupo de sociedades en los términos definidos en el artículo 42 del Código de Comercio, o aquellas cuyo representante sea común a ambas sociedades.

La presente orden pone fin a la vía administrativa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 114 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la misma podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la notificación de la presente orden, de conformidad con el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. También podrá interponerse potestativamente recurso de reposición ante la titular del Ministerio para la Transición Ecológica en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al de la notificación de la presente orden, significándose que, en caso de presentar recurso de reposición, no se podrá interponer recurso contencioso-administrativo hasta que se resuelva expresamente el recurso de reposición o se produzca la desestimación presunta del mismo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 123.2 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre. El plazo concluirá el mismo día en que se produjo la notificación/publicación o silencio administrativo en el mes de vencimiento de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30.4 de dicha Ley.

Asimismo, se le comunica que al ser el interesado un sujeto obligado a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas, según lo dispuesto en el artículo 14.2 y 3 de la citada ley, deberá presentar, en su caso, el recurso de reposición a través de medios electrónicos.

Madrid, 7 de febrero de 2019.–La Ministra para la Transición Ecológica, Teresa Ribera Rodríguez.