RESOLUCIÓN NÚMERO 070 DE 2018

(abril 2)

por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa.

El Director de Comercio Exterior, en ejercicio de sus facultades legales, en especial las que le confieren los numerales 5 y 7 del artículo 18 del Decreto 210 de 2003 modificados por el artículo 3° del Decreto 1289 de 2015, el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, el Decreto 1750 de 2015, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución número 098 del 8 de julio de 2016, publicada en el *Diario Oficial* 49.932 del 12 de julio de 2016, la Dirección de Comercio Exterior ordenó el inicio de una investigación de carácter administrativo con el objeto de determinar la existencia, grado y efectos en la rama de la producción nacional, de un supuesto dumping en las importaciones de placas de yeso, clasificadas en la subpartida arancelaria 6809.11.00.00 originarias de México.

Que por medio de la Resolución número 170 del 10 de octubre de 2016, publicada en el *Diario Oficial* 50.024 del 12 de octubre de 2016, la Dirección de Comercio Exterior determinó continuar con la investigación administrativa iniciada con la resolución del 8 de julio de 2016 relacionada en el párrafo anterior, sin la imposición de derechos antidumping provisionales.

Que a través de la Resolución número 170 del 11 de octubre de 2017, publicada en el *Diario Oficial* 50.384 del 12 de octubre de 2017, la Dirección de Comercio Exterior dispuso la terminación de la investigación administrativa abierta mediante la Resolución número 098 del 8 de julio de 2016, con imposición de derechos antidumping definitivos a las importaciones de placas de yeso, clasificadas en la subpartida arancelaria 6809.11.00.00 originarias de México, por un término de dos (2) años en la forma de un gravamen ad valorem el cual se liquidará sobre el valor FOB declarado por el importador, adicional al arancel vigente en el Arancel de Aduanas Nacionales, en un porcentaje del 7.14% para Abastecedora Máximo S. A. de C.V., del 25% para USG México S. A. de C.V. y del 42.86% para los demás exportadores de México.

Que a la investigación administrativa abierta por la Dirección de Comercio Exterior le correspondió el Expediente D-493-02-84 el cual reposa en los archivos de la Subdirección de Prácticas Comerciales y en el que se encuentran los documentos y pruebas allegados por todos los intervinientes en la misma.

Que de acuerdo con lo señalado en el Decreto 1750 de 2015, la Autoridad Investigadora garantizó la participación y el derecho de defensa de las partes interesadas, y en general, de quienes acreditaron interés en la investigación, a través de notificaciones, comunicaciones, envío y recibo de cuestionarios, práctica de pruebas, visitas de verificación, reuniones técnicas con la autoridad investigadora, alegatos y envío de los hechos esenciales de la investigación.

I. SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA

Por medio del escrito radicado con el número 1-2018-001732 del 2 de febrero de 2018, la apoderada especial de la sociedad USG México S. A. de C.V., solicitó la revocatoria directa de la Resolución número 170 del 11 de octubre de 2017 expedida por la Dirección de Comercio Exterior, para lo cual relacionó los fundamentos de hecho de la investigación, las normas que presuntamente se habrían vulnerado y puso de presente diferentes puntos que sustentan su solicitud, tal como se resume a continuación:**a) Sobre la omisión de valoración de las pruebas relativas a la similaridad de los productos investigados en el procedimiento antidumping de las placas estándar de yeso**

En el presente punto se sostuvo que no fueron valoradas las pruebas, argumentos y peticiones concretas respecto a la similaridad del producto investigado, con lo que se habría demostrado que las placas de yeso “Sheetrock Ultralight” o “Tablaroca Ultralight” producidas por USG México no son similares a las placas estándar fabricadas por los productores nacionales.

En opinión de la apoderada especial de USG México, no se habría adelantado la valoración probatoria según el Acuerdo Antidumping de la OMC y el Decreto 1750 de 2015 de elementos que permitan tener certeza, entre otras cosas, sobre la similaridad de los productos, el daño importante, el margen de dumping y el nexo causal, lo que generaría la nulidad del acto administrativo, desvirtuaría la naturaleza del dumping y vulneraría el principio de eficacia de las actuaciones administrativas.

Las pruebas relacionadas con la similaridad que se alega no fueron valoradas por la Autoridad Investigadora, hacen referencia a lo siguiente:

- Los insumos usados por USG México para producir el tablero Sheetrock Ultralight no coinciden con los presentados en la descripción de la Autoridad Investigadora.
- Las placas de USG México con submarca “Ultralight” tienen valores de desempeño diferenciales a los regulares o estándar de los productores nacionales, lo que los hace placa técnica.
- El nombre comercial del producto de USG México “placas Sheetrock Ultralight” no está comprendido dentro del nombre comercial y técnico, modelo o tipo objeto de la investigación.

- La formulación de Tablaroca Ultralight permite a través de la integración de aditivos de última generación, crear una composición de núcleo de tablero totalmente diferente a la de los tableros de yeso convencionales.
- La explicación realizada a los funcionarios del Ministerio en la visita técnica realizada durante el mes de septiembre de 2016, que demostró que la fórmula de las placas de yeso Ultralight involucran un nuevo sistema de producción y un paquete propietario de químicos de control interfacial. Se aclararon las diferencias existentes entre el producto nacional y las placas de yeso Ultralight.
- Las características físicas y químicas de los tableros Ultralight son diferentes a las características físicas y químicas de las placas estándar producidas por las peticionarias.
- La comparación entre las fichas técnicas de una Placa de Yeso Regular (Tablaroca Regular) y una Placa de Yeso Ultralight (Tablaroca Ultralight), que muestran diferencias en el peso por m²; Peso total por Tablero; Nail Pull (resistencia a la extracción del clavo) y Dureza del Núcleo.
- Los usos de los tableros Ultralight son diferentes a los usos de las placas estándar producidas por las peticionarias. Se probó que la productividad de los instaladores en una Placa de Yeso Regular es del 80% y en una Placa de Yeso Ultralight es del 100%.
- La información respecto a los costos y gastos de transporte y elevadores de carga, que indican que con una Placa de Yeso Ultralight se reducen a un 35%; así como el tiempo de ejecución de obras.
- Información del desempeño entre la Placa de Yeso Ultralight de USG y las Placas de Yeso Estándar de Gyplac y Paneltec, mediante la cual se probó que la Dureza del núcleo de la Placa USG es significativamente menor que la placa estándar de los productores nacionales. Así mismo, el peso en m² y el peso total por tablero, es más bajo en el caso de las Placas de Yeso Ultralight.
- Con las facturas de venta de México de USG de placas regulares y Ultralight, se comprobó que el precio de las segundas es más alto que el de las primeras y que USG no exporta placas de yeso regulares, por lo que no procede una comparación de precios.
- El reporte Técnico del producto Tabla Roca Ultralight, en el cual se certifica que el tablero de yeso “Ultralight” es desarrollado a través de un nuevo proceso de manufactura y de acuerdo a una formulación completamente diferente a la de cualquier tablero de yeso existente.
- Las pruebas aportadas por USG que comprueban que las placas de yeso “Sheetrock Ultralight”, incluidos sus sistemas y proceso de fabricación, están protegidos por una Patente de Invención debidamente reconocida por la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI), así como por las autoridades competentes en México (Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial) y en Colombia (Superintendencia de Industria y Comercio). Con esta prueba se demuestra la no similaridad entre los productos, pues de llegarse a fabricar un producto con las características de las placas Sheetrock Ultralight, se estarían violando las normas sobre Propiedad Intelectual vigentes.

A su vez, la apoderada sostuvo que no se practicaron, o se practicaron de forma incompleta y no concluyente, las siguientes pruebas relacionadas con la similaridad del producto:

- El concepto de similaridad del 18 de abril de 2016 del Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales, el cual no es aplicable a USG MÉXICO, pues solo se analizaron las fichas técnicas aportadas por Panel Rey. Así mismo, el concepto del 3 de febrero de 2017 del mismo grupo, por no ser concluyente sobre la similaridad de las placas “Sheetrock Ultralight” con las placas de yeso estándar de Gyplac nacional, debido a que sostuvo que “se infiere que son similares solamente en el espesor, dimensiones y usos” y por requerir “que un laboratorio especializado realice las pruebas a que haya lugar para determinar realmente la similaridad entre dichas placas de yeso”.
- Los memoriales SPC-2016000098/SPC-2019000118 de la Subdirección de Prácticas Comerciales, por no haber sido atendidos por el Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales o no constar en el expediente.
- Los exámenes que debió realizar un laboratorio especializado para determinar la similaridad entre las diferentes placas de yeso como prueba decretada y reconocida por la Autoridad Investigadora en el documento de hechos esenciales, que nunca se practicó.
- El memorando SPC 027 del 2 de febrero de 2017 de la Subdirección de Prácticas Comerciales, mediante el cual se requirió concepto de cumplimiento de norma técnica y similaridad que no atendió la Superintendencia de Industria y Comercio.

Finalmente, la apoderada especial de USG México S. A. de C.V. sostuvo que no se atendió el artículo 6° del Anexo II del Acuerdo Antidumping de la OMC y el artículo 36 del Decreto 1750 de 2015, debido a que la autoridad nunca rechazó las pruebas ni se pronunció sobre su valoración. A su vez, se habrían violado los artículos 29 de la Constitución Política de Colombia, los artículos 3° y 5° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (en adelante CPACA), el literal c) del artículo 626 de la Ley 1564 de 2012 y los artículos 2.1 y 2.6 del mismo Acuerdo Antidumping de la OMC.

b) Sobre los vicios en la motivación de la Resolución 170 de 11 de octubre de 2017 y su manifiesta oposición a la Ley por dichos defectos

Se sostuvo que la Resolución 170 del 11 de octubre de 2017 adolece de falta, falsa e indebida motivación, por lo cual viola el debido proceso, los preceptos de un Estado de Derecho y los principios democráticos y de publicidad del ejercicio de la función pública, lo que se configura como vicios que constituyen causales de nulidad de los actos administrativos. Esto debido a que se motivó el acto administrativo al catalogar “tácitamente” que existía similaridad, cuando en el expediente no aparece ningún análisis o estudio en el que se demuestre que las placas “Sheetrock Ultralight” son similares.

Lo dicho, debido a que la Autoridad Investigadora no tuvo en cuenta ni relacionó en la resolución final del 11 de octubre de 2017, las pruebas que demostraban que no existía similaridad entre el producto importado investigado y el nacional, por lo cual se entiende que no se habrían valorado los elementos probatorios, pues entre otras cosas, no se tuvo en cuenta que las placas de yeso “Sheetrock Ultralight” y su proceso de fabricación se encuentran protegidos por una patente de invención y no se atendió la solicitud de excluir dichas placas de yeso de la investigación.

c) Sobre el desconocimiento de la obligación de resolver todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación administrativa

En consideración de la apoderada especial de USG México S. A. de C.V., la Subdirección de Prácticas Comerciales no cumplió con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 5°, ni con el artículo 42 del CPACA, al no atender la petición de la compañía, de tener en cuenta las pruebas que demostraban que no existía similaridad entre el producto objeto de investigación y las placas de yeso “Sheetrock Ultralight”, las cuales tampoco se habrían excluido de la investigación como de igual manera se solicitó.

d) Sobre la violación al derecho de defensa, participación y contradicción

USG México S. A. de C.V. sostuvo que la Subdirección de Prácticas Comerciales transgredió su derecho de defensa como manifestación del debido proceso, por no darle a conocer las razones por las que “tácitamente” se negaron sus peticiones y pruebas en el proceso administrativo antidumping.

e) Sobre la violación al debido proceso administrativo

En este punto se indicó que la Subdirección de Prácticas Comerciales no atendió lo dispuesto en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, según el cual las actuaciones judiciales y administrativas se deben desarrollar en respeto al debido proceso. Lo dicho, si se tiene en cuenta que la Autoridad Investigadora y el Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales no llevaron a cabo las pruebas de laboratorio que recomendaron realizar para analizar la similaridad entre el producto objeto de investigación y el nacional, ni la Superintendencia de Industria y Comercio dio respuesta, o no consta en el expediente la misma, sobre la solicitud de la Subdirección, de emitir un concepto en el que se verificara si los productos son similares. En efecto, si se tiene en cuenta que no se realizaron las pruebas de laboratorio, que la Superintendencia de Industria y Comercio no dio respuesta a la Subdirección de Prácticas Comerciales y que el Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales emitió un concepto el 3 de febrero de 2017 en el que mencionó que existía similaridad solamente en “espesor, dimensiones y usos” pero que no se podía “comparar los demás parámetros por falta de información”, resultaba necesario analizar la mejor información disponible que era la aportada por USG México S. A. de C.V.

Por último, determinó que existía una violación al debido proceso administrativo por la existencia de un defecto procedimental, por una falta, falsa e indebida motivación, y por una violación al derecho de defensa, publicidad y contradicción.

f) Sobre la violación al derecho a la igualdad

La Autoridad Investigadora incumplió el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia al depurar la información de la Subpartida Arancelaria 6809.11.00.00 y no excluir con los productos diferentes a los investigados las placas de yeso “Sheetrock Ultralight”. Así mismo, por solo tener en consideración para demostrar la similaridad, las pruebas aportadas por la peticionaria, Abastecedora Máximo S. A. de C.V. y demás exportadores de México, y descartar tácitamente lo que aportó USG México S. A. de C.V.

g) Sobre el agravio injustificado a USG México

En primer lugar, se alega que las medidas antidumping no cumplen con su objetivo de ser un remedio a una práctica desleal del comercio internacional, debido a que se imponen a un producto que debió ser excluido de la investigación y que ha llevado a que la compañía haya tenido que incurrir en gastos de defensa en la investigación, así como asumir la imposición de unos derechos antidumping definitivos del 25% ad valorem que injustificadamente ha subido los precios de venta en Colombia y han generado pérdida de competitividad en el mercado nacional.

A su vez, téngase en cuenta que imponer las medidas antidumping a un producto diferente al investigado perjudica el interés del consumidor y lo deja sin opción de compra de un producto especializado como son las placas de yeso

Sheetrock Ultralight, genera que la empresa no logre ganar participación en el mercado colombiano y que muy posiblemente pierda la poca que tiene.

h) Sobre la violación de normas de carácter supranacional, nacional, penal y tratados internacionales relativos a la Propiedad Intelectual

La Dirección de Comercio Exterior mediante la Resolución 170 del 11 de octubre de 2017, impuso derechos antidumping definitivos y consideró que los productos de USG México S. A. de C.V. son similares a los productos objeto de la investigación de placas de yeso estándar clasificadas por la subpartida arancelaria 6809.11.00.00. Al respecto, sostiene que el producto de USG México S. A. de C.V. placas de yeso “Sheetrock Ultralight” o “Tablaroca Ultralight”, no es similar al producto objeto de investigación conforme a las pruebas aportadas, entre las cuales demuestran que “las placas de yeso producidas por USG México están protegidas por varias patentes de invención legalmente reconocidas por las autoridades competentes en México y en Colombia”.

De esta manera, se indicó que para probar lo anterior se aportaron la Resolución número 38325 de 2008 y el certificado de patente de la Superintendencia de Industria y Comercio de Colombia por la cual se otorgó una patente de invención titulada “NIVELES ELEVADOS DE ALMIDÓN HIDROXIETILADO Y DE DISPERSIÓN EN PANELES DE YESO” al titular UNITED STATES GYPSUM COMPANY, que corresponde a la solicitud internacional PCT/US2008/079903 del 15 de octubre de 2008, patente que tiene vigencia en Colombia desde el 15 de octubre de 2008 hasta el 15 de octubre de 2028. De igual manera, USG México S. A. de C.V. habría aportado los certificados de la patente otorgados por el Instituto Mexicano de la Propiedad Intelectual.

En consecuencia, al estar protegidas las placas de yeso producidas por USG por patentes nacionales e internacionales, le da el derecho a dicha compañía de explotarla exclusivamente por el tiempo de vigencia de la patente, lo que demostraría que no existe similitud y que los productores nacionales no las pueden comercializar o producir so pena de infringir normas de propiedad industrial. Es así como en caso de no revocarse los actos administrativos expedidos por la Subdirección de Prácticas Comerciales, estos serían una prueba de la trasgresión por parte de la peticionaria a las patentes reconocidas en Colombia y en efecto una violación a las normas nacionales, supranacionales, internacionales de propiedad intelectual, así como un delito consagrado en el Código Penal Colombiano.

Sobre el tema, sostuvo que en virtud de los artículos 58 y 61 de la Constitución Política de Colombia, el Estado debe garantizar la propiedad intelectual y la propiedad privada junto a los demás derechos adquiridos con arreglo de las leyes civiles, y además, que la resolución habría vulnerado dentro de las normas nacionales, la Ley 463 de 1998, la Ley 178 de 1994 y la Ley 46 de 1979. Así mismo, que la resolución que impone derechos antidumping viola normas supranacionales como el artículo 52 de la Decisión 486 de 2000 de la CAN, y vulnera normas de carácter internacional como el Tratado de Libre Comercio entre los gobiernos de los Estados Unidos de México, la República de Colombia y la República de Venezuela, el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial y el Tratado de Cooperación en Materia de Patentes.

Finalmente, que en caso de que los productos producidos por las peticionarias en Colombia sean similares a las placas de yeso “Sheetrock Ultralight” implicaría la comisión de los delitos tipificados en los artículos 306 (Usurpación de marcas y patentes) y 307 (Uso ilegítimo de patentes) del Código Penal colombiano.

i) Sobre la extralimitación de la competencia del Ministerio de Industria y Turismo al imponer derechos antidumping a productos que han sido previamente reconocidos por el Estado como diferentes (o no similares) por ser estos protegidos por patentes legalmente reconocidas y otorgadas

En este punto se sostuvo que antes de imponerse los derechos antidumping definitivos, el Estado otorgó a través de la Superintendencia de Industria y Comercio una patente de invención a las placas de yeso “Sheetrock Ultralight” con lo que se demostraría que estas son lo suficientemente diferentes a las producidas en Colombia. Por esta razón, al determinar el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo que dichas placas son similares al producto objeto de investigación, desconocería la competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), infringiría un derecho adquirido, violaría el derecho de confianza legítima y seguridad jurídica, que protegen al administrado de modificaciones intempestivas de la administración.

Por último, resaltaron que “no es posible que las peticionarias cuenten con registro de producción nacional de las placas Sheetrock Ultralight”, que solo se tiene registrada la producción nacional de placas de yeso ST Extraliviána por parte de la empresa GYPLAC S.A.S. y de Placa Estándar de ½” por la empresa KNAUF DE COLOMBIA S.A.S., y que no se encuentran registradas las placas de yeso de USG México S. A. de C.V. por no ser parte del registro de productores nacionales.

PETICIONES

“De la manera más respetuosa, con fundamento en los argumentos expuestos y la evidencia que reposa en el Expediente D-493-02-84 se solicita lo siguiente:

Peticiones principales:

1. Se revoque parcialmente de oficio la Resolución 170 de 11 de octubre de 2017 expedida por la Dirección de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y publicada en el *Diario Oficial*

50.384 del 12 de octubre de 2017 por ser manifiestamente contraria a la Constitución Política y a la ley y por causar un agravio injustificado a USG México, y

2. En consecuencia se excluya de la investigación administrativa y de la imposición de derechos antidumping a las placas de yeso “Sheetrock Ultralight” o “Tablaroca Ultralight” producidas por USG México.

Petición subsidiaria:

En el evento de no cumplir las peticiones principales se revoque totalmente de oficio la Resolución 70 (SIC) de 11 de octubre de 2017 por ser manifiestamente contraria a la Constitución Política y a la ley y por causar un agravio injustificado a USG México”.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

II. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), la Dirección de Comercio Exterior es competente para resolver la solicitud de revocatoria directa a la que se refiere la presente resolución.

III. MARCO LEGAL DE LAS INVESTIGACIONES ANTIDUMPING

Las investigaciones antidumping se desarrollan al amparo de la Ley 170 de 1994 que incorporó a la legislación nacional el Acuerdo Relativo a la aplicación del Artículo VI del GATT de 1994 conocido por el nombre de Acuerdo Antidumping de la OMC y del Decreto 1750 de 2015, que regula el procedimiento administrativo especial que permite la imposición de derechos antidumping y su término de vigencia. Cabe resaltar que el Acuerdo Antidumping de la OMC desarrolla los principios fundamentales establecidos en el citado Artículo VI con miras a su aplicación en la investigación, determinación y adopción de derechos antidumping que responden al interés general.

En efecto, tanto las normas multilaterales como las nacionales disponen que la investigación antidumping debe establecer claramente: (i) que existe dumping en las importaciones investigadas, (ii) que existe daño importante o amenaza de daño importante a la producción nacional, o retraso en forma importante del establecimiento de una rama de producción en Colombia, y (iii) que haya evidencia de relación causal entre las importaciones a precios de dumping y el daño importante registrado en la rama de producción nacional.

De igual manera, las citadas disposiciones del Acuerdo Antidumping de la OMC y la norma nacional, exigen que también debe examinarse cualquier otro factor de que se tenga conocimiento distinto de las importaciones objeto de dumping que al mismo tiempo perjudiquen a la rama de producción nacional. Es así como los daños causados por esos otros factores, no se atribuirán a las importaciones objeto de dumping según el párrafo 5 del artículo 3° del Acuerdo Antidumping de la OMC y el numeral 5 del artículo 16 del Decreto 1750 de 2015.

Por otra parte, se destaca que el Decreto 1750 de 2015, además de informar a las partes interesadas sobre cada etapa de la investigación, dispone en sus artículos 28, 31, 34, 35 y 37, en cumplimiento del debido proceso y el derecho de defensa consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, que en el desarrollo de la investigación antidumping las partes cuentan con un período en el que pueden allegar las pruebas que resulten útiles, necesarias y eficaces para la verificación de los hechos investigados, tienen la oportunidad de intervenir al aportar sus respuestas a cuestionarios, presentar alegatos de conclusión, solicitar una audiencia pública entre intervinientes y manifestar comentarios al documento de hechos esenciales.

Señalado así el marco normativo dentro del cual se desarrolló la actuación administrativa para la adopción de la determinación final, es importante señalar que en la decisión adoptada en la Resolución 170 del 11 de octubre de 2017, la Dirección de Comercio Exterior tuvo en cuenta todos y cada uno de los elementos y requisitos requeridos tanto por el Acuerdo Antidumping de la OMC, como por el Decreto 1750 de 2015. Tal como lo demuestra el contenido de la resolución de determinación final en mención, se realizó una investigación previa por parte de la Subdirección de Prácticas Comerciales cuyos resultados consignados en el Informe Técnico Final, fueron debidamente evaluados por el Comité de Prácticas Comerciales de acuerdo con la competencia que le otorga el artículo 87 del Decreto 1750 de 2015.

En este marco, se considera pertinente dar respuesta a los argumentos presentados por el recurrente sobre los procedimientos y análisis efectuados por la Dirección de Comercio Exterior, a través de la Subdirección de Prácticas Comerciales, en adelante la Autoridad Investigadora.

IV. SOBRE LA NO VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS DE SIMILARIDAD Y EL DERECHO DE DEFENSA

Ahora bien, aunque el análisis de la similaridad de los productos es un tema que se desarrolló en la investigación antidumping sobre las importaciones de placas de yeso fraguable y que efectivamente concluyó con la Resolución final número 170 del 11 de octubre de 2017, se hará mención de las definiciones dispuestas en el Decreto 1750 de 2015 y en el Acuerdo Antidumping de la OMC de la siguiente manera:

Párrafo 6 del artículo 2° del Acuerdo Antidumping de la OMC: “En todo el presente acuerdo se entenderá que la expresión “producto similar” (“like product”) significa producto que sea idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto de que se trate, o, cuando no exista ese producto otro producto que aunque no sea igual en todos los aspectos, tenga características muy parecidas a las del producto considerado”. (Subrayado por fuera de texto original).

Literal q) del artículo 1° del Decreto 1750 de 2015 *“Producto similar. Es un producto idéntico, es decir, igual en todos los aspectos al producto considerado de que se trate, o, cuando no exista ese producto, otro producto que, aunque no sea igual en todos los aspectos tenga características muy parecidas a las del producto considerado. Para efectos de probar la similitud, se podrá considerar las características físicas y químicas, los criterios de materias primas empleadas, proceso de manufacturación o producción, canales de distribución, clasificación arancelada, entre otros”*. (Subrayado por fuera de texto original).

La anterior disposición normativa de la OMC y nacional, son claras en que la similitud se relaciona con un producto idéntico al considerado, pero también en que de no existir ese producto se tengan en consideración características muy parecidas, lo cual se puede probar según el Decreto 1750 de 2015, con las características físicas y químicas, los criterios de materias primas empleadas, el proceso de manufacturación o producción, los canales de distribución, la clasificación arancelaria, entre otros.

Esta deducción parece la indicada, si se tiene en cuenta la interpretación del párrafo 4 del artículo III del GATT 1994 que realizó el Órgano de Apelación de la OMC (CE-AMANTO DS135), la cual se orienta en el mismo sentido:

“Señalamos que estos cuatro criterios comprenden cuatro categorías de “características” que pueden compartir los productos de que se trata: i) las propiedades físicas de los productos, ii) la medida en que los productos pueden destinarse a los mismos usos finales o a usos finales similares; iii) la medida en que los consumidores perciben y tratan a los productos como distintos medios posibles de cumplir determinadas funciones a fin de satisfacer una necesidad o demanda determinada, y iv) la clasificación internacional de los productos a efectos arancelarios.

Estos criterios generales, o conjuntos de características que pueden compartirse, proporcionan un marco para analizar la ‘similitud’ de productos determinados caso por caso. Estos criterios son, conviene tenerlo presente, meros instrumentos para facilitar la tarea de clasificar y examinar los elementos de prueba pertinentes. No están impuestos por un tratado ni constituyen una lista cerrada de criterios que determinarían la caracterización jurídica de los productos”. (WT/DS135/AB/R)

En este orden de ideas, resulta claro que el concepto de similitud no solo significa que el producto sea idéntico al considerado, pues de no ser así, existen otras variables a tener en cuenta como las que indicó el órgano de apelación de la OMC. En consecuencia, resulta válido que el Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales se hubiera manifestado sobre características físicas y usos, así como fue apropiado que la Autoridad Investigadora también considerara que en la subpartida arancelaria 6809.11.00.00 se incluyen todas las placas de yeso para construcción, placas estándar (ST) y técnicas (no estándar), según las actuaciones que se procede a describir.

La Subdirección de Prácticas Comerciales como consecuencia de la información que se aportó en el desarrollo de la investigación, solicitó diferentes conceptos de similitud al Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales, adicionales al escrito del 7 de abril de 2016, por medio de memorandos del 23 de septiembre, 29 de noviembre y del 20 de diciembre también del año 2016. Del primero, se resalta que se anexaron los comentarios recibidos por la peticionaria, y del segundo, que se mencionó que en virtud de la información aportada dentro de la investigación se requería complementar el concepto de similitud del 10 de octubre de ese mismo año, para lo cual se aportaron las fichas técnicas del producto de la compañía USG México S. A. de C.V., contenidas en 18 folios.

A su vez, en el memorando de la misma Subdirección del 20 de diciembre de 2016, se lee claramente que se requiere el concepto en virtud de nueva información aportada para establecer la similitud entre el producto de fabricación nacional y el importado de México, así como se relaciona explícitamente la “información técnica aportada por las empresas mexicanas Abastecedora Máximo S. A. de C.V., USG México, S. A. de C.V. y el gobierno de México (folios 6025-6040; 6529-6535; 7033-7040; 7058-7070; 7071-7281; 7903-7906; 7911-7934; 7986-7991)”. (Subrayado por fuera de texto original).

Como respuesta a las solicitudes de la Subdirección de Prácticas Comerciales, el Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales emitió su concepto a través de memorandos del 18 de abril de 2016, del 10 de octubre del mismo año y del 3 de febrero de 2017, en el sentido de reiterar la existencia de similitud entre las placas de yeso de producción nacional y las importadas, en relación con aspectos como la clasificación arancelaria, los usos y algunas características físicas tales como el espesor y las dimensiones. En el concepto del 3 de febrero, claramente se evidencia el estudio de la información aportada por la compañía USG México S. A. de C.V., cuando en los cuadros comparativos se trasladan los datos de las fichas técnicas de las “placas de yeso USG - Ultralight importadas” y del “panel de yeso USG - Sheetrock”.

En efecto, no resulta válido afirmar que la Autoridad investigadora no haya valorado las pruebas aportadas por USG México S. A. de C.V., pues conforme a lo expuesto se evidencia que en las solicitudes de los conceptos de similitud puso en conocimiento de las mismas al Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales, que revisó los datos, confrontados y estudiados por el mencionado Grupo tal como se aprecia en sus respuestas. Sobre el tema también se advierte, que al no haberse rechazado las pruebas o la información aportada por la compañía, la Autoridad Investigadora tampoco debería haber presentado justificación al respecto, por cuanto, se reitera, fueron valoradas.

Ahora bien, quien solicita la revocatoria de igual forma reclama que no se valoraron como pruebas la respuesta de la Superintendencia de Industria y Comercio ni los análisis de laboratorio sobre las placas de yeso, así como tampoco

se habría atendido el artículo 6° del Anexo II del Acuerdo Antidumping de la OMC y el artículo 36 del Decreto 1750 de 2015, por no justificar los motivos por los cuales se habrían rechazado las pruebas.

Al respecto, debe advertir la Autoridad Investigadora que se interpreta que las normas hacen referencia a aquellas pruebas que aportan las partes interesadas más no a las pruebas de oficio que se pudieren haber practicado en el desarrollo de la investigación. Considerar que las pruebas a las que se refiere el Acuerdo Antidumping de la OMC y el Decreto 1750 de 2015 son las que presentan las partes interesadas, resulta adecuado si se tiene en cuenta, entre otras cosas, que en ambas normas se menciona que la justificación del rechazo la debe dar la autoridad pero las explicaciones para que sean admitidas por quien investiga deben darlas los interesados.

Ahora bien, los artículos puestos de presente en la solicitud de revocatoria directa hacen parte de lo dispuesto para la mejor información disponible, pero no se puede pasar por alto que el artículo 31 del Decreto 1750 de 2015, que específicamente se refiere a la práctica de pruebas dentro de la investigación, refuerza el carácter discrecional de las pruebas de oficio cuando expresamente indica que la autoridad investigadora “podrá” decretarlas “desde el inicio de la investigación hasta la formulación de la recomendación final por parte del Comité de Prácticas Comerciales”.

Es relevante este punto si se considera que las pruebas de oficio que se alegan no fueron tenidas en cuenta, no habría sido posible practicarlas de otra forma, debido a que el periodo probatorio para que las partes se pudieran pronunciar, habría vencido el 12 de noviembre de 2016, es decir, un mes después de la publicación de la resolución de determinación preliminar, según lo dispuesto en el mismo artículo 31 del Decreto 1750 de 2015.

Aunado a lo anterior, obsérvese que las pruebas de laboratorio sugeridas provienen del memorando del 3 de febrero de 2017 del Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales y la solicitud sobre la similaridad a la Superintendencia de Industria y Comercio se presentó el 1° de febrero de 2017 con escrito número 2-2017-001116, conforme a la capacidad de actuar de oficio de la Autoridad Investigadora, una vez concluido, se insiste, el periodo probatorio en el que pueden intervenir las partes interesadas.

Sobre las pruebas de oficio se pronunció la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado por medio de sentencia con radicado 19001-23-31-000-2002-01479-01(1197-10) del 26 de mayo de 2011, C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila, en los siguientes términos:

“En lo que tiene que ver a la omisión del decreto de pruebas de oficio, esa circunstancia, por sí sola, no se constituye en violación al debido proceso, pues se trata de una facultad del Juez, ni puede justificar que el funcionario competente, extienda todos los plazos de duración del proceso para continuar buscando indefinidamente algún vestigio que pudiera salvar la responsabilidad del disciplinado”. (Subrayado por fuera de texto original).

En estos términos, se entiende que la práctica de las pruebas de oficio habría obedecido a la discrecionalidad de la Autoridad Investigadora, la cual sin las mismas pudo continuar con la investigación conforme al acervo probatorio que obraba en el expediente. Situación de la que no resultaba necesario justificar los motivos del rechazo, debido a que como se explicó, no eran pruebas que pudieran solicitar las partes interesadas una vez vencido el periodo probatorio.

En conclusión, no se observa una violación a los derechos a la igualdad y al debido proceso consagrados en los artículos 13 y 29 de la Constitución Política de Colombia, pues quedó demostrado que se valoró el acervo probatorio conforme a la ley, en atención a las pruebas aportadas por USG México S. A. de C.V., y no solo por la información allegada por Abastecedora Máximo S. A. de C.V. y demás exportadores de México, como se sostuvo en la solicitud. En consecuencia, es válido sostener que según la similaridad de los productos, no resultaba procedente excluir las placas de yeso que reclama la peticionaria.

V. RESPECTO A LAS DIFERENCIAS EXISTENTES ENTRE EL CONCEPTO DE SIMILARIDAD EN UNA INVESTIGACIÓN ANTIDUMPING Y LA CONCESIÓN DE UNA PATENTE DE INVENCIÓN

En el punto anterior se precisó el concepto de similaridad dado por el Acuerdo Antidumping de la OMC y el Decreto 1750 de 2015, el cual desde ya se advierte, no debe relacionarse con temas de propiedad industrial por presentarse diferencias no solo conceptuales sino procedimentales, además de distanciarse los términos por no coincidir en su naturaleza. Lo dicho, si se tiene en cuenta que las medidas que contrarrestan las prácticas desleales del comercio internacional, se imponen con el fin proteger un interés general que permita prevenir y corregir la causación de un daño importante, la amenaza de un daño importante o el retraso importante en la creación de una rama de producción nacional, mientras que las patentes de invención se conceden con el fin de garantizar los derechos de un particular sobre su invento, para que lo pueda explotar de manera exclusiva durante un tiempo determinado.

Para mayor claridad, la anterior postura se sustenta en un estudio comparativo de las normas que regulan las investigaciones antidumping y aquellas que se encargan de la propiedad industrial, tal como se observará a continuación.

El Tratado de Libre Comercio suscrito entre los Gobiernos de Estados Unidos de Mexicanos, la República Colombia y la República de Venezuela aprobado mediante la Ley 172 de 1994, dispone en su artículo 9-03 de su Capítulo IX que la parte importadora, de acuerdo con su legislación, en el mismo Tratado, en el GATT, en el Código Antidumping, en el Código de Subvenciones y Derechos Compensatorios, podrá establecer y aplicar cuotas compensatorias cuando según su literal b), “se compruebe la existencia de daño o amenaza de daño a la producción

nacional de bienes idénticos o similares en la Parte importadora o el retraso significativo de esa producción, como consecuencia de esas importaciones de bienes idénticos o similares, provenientes de otra Parte”. (Subrayado por fuera de texto original).

Se observa así, que a pesar de contar el Tratado de Libre Comercio en su Capítulo XVIII con unos acuerdos respecto a la Propiedad Intelectual, lo mismo no es óbice para que el Estado colombiano no pueda imponer medidas que logren corregir las prácticas desleales del comercio internacional.

En el mismo sentido, se debe mencionar que la peticionaria adujo que se habían vulnerado normas supranacionales como la Decisión 486 de la CAN; sin embargo, la Autoridad Investigadora encuentra que precisamente en la Decisión ibídem no se utiliza el concepto de similaridad en los mismos términos de las normas de defensa comercial como requisito para conceder una patente de invención. Es así como el artículo 14 de la Decisión de la Comunidad Andina de Naciones, dispone que se otorgará una patente para las invenciones, sean de producto o de procedimiento, “siempre que sean nuevas, tengan nivel inventivo y sean susceptibles de aplicación industrial”.

Sobre lo anterior, la misma Decisión 486 de la CAN explica en sus artículos 16, 18 y 19, respectivamente, que se entiende que una invención es nueva “cuando no está comprendida en el estado técnica”, que tienen nivel inventivo “si para una persona del oficio normalmente versada en la materia técnica correspondiente, esa invención no hubiese resultado obvia ni se hubiese derivado de manera evidente del estado de la técnica”, y finalmente que es susceptible de aplicación industrial “cuando su objeto pueda ser producido o utilizado en cualquier tipo de industria”.

Con base en lo anterior, es claro que los requisitos para estudiar la similaridad de los productos dentro de una investigación antidumping son diferentes a lo que se tiene que tener en cuenta para otorgar los derechos que confiere una patente de invención, pues como ya se ha explicado, en la primera no es necesario que exista novedad, nivel inventivo ni que resulte susceptible de aplicación industrial.

Ahora bien, la Autoridad Investigadora tampoco encuentra la forma en la cual la imposición de derechos a productos similares afecta normas como el Convenio de París, aprobada a través de la Ley 178 de 1994, pues precisamente se cumpliría con lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley ibídem, si se tiene en cuenta que la misma fue incorporada conforme a la legislación nacional, de la misma manera que el Acuerdo Antidumping de la OMC fue aprobado a través de la Ley 170 de 1994. Se insiste, en que el Convenio y el Acuerdo incorporados y aprobados por leyes nacionales, regulan materias diferentes.

Por otra parte, la Subdirección de Prácticas Comerciales debe insistir en que, con la imposición de derechos antidumping a las importaciones de placas de yeso no se desconocen los derechos que otorga la patente de invención al producto o a su proceso, pues el Estado colombiano, en efecto, garantiza en cumplimiento de los artículos 58 y 61 de la Constitución Política de Colombia y la ley, la propiedad privada y los demás derechos adquiridos, así como la propiedad intelectual.

Se resalta a su vez, que el Ministerio de Comercio Industria y Turismo no desconoce la competencia que le asiste a la Superintendencia de Industria y Comercio en materia de propiedad industrial, a la luz de normas como el Decreto 3523 de 2009, así como resalta que la decisión de imponer derechos antidumping a la sociedad USG México S. A. de C.V. tampoco desconoce los derechos concedidos por medio de la Resolución número 38325 de 2008 y el certificado de patente de la Superintendencia de Industria y Comercio, para que la peticionaria pueda explotar su invento de manera exclusiva durante un tiempo determinado.

Sobre el tema también debe decirse que cualquier conflicto jurídico en materia civil o penal que llegue a presentarse sobre las patentes, deberá ser resuelto por la autoridad competente que impartirá justicia conforme al deber que tiene el Estado de proteger los derechos que confiere la misma.

Finalmente, ante la preocupación sobre los temas de propiedad industrial, se resalta que la Superintendencia de Industria y Comercio, autoridad competente para la expedición de la resolución que otorgó la patente de invención, hace parte del Comité de Prácticas Comerciales que recomendó la imposición de los derechos antidumping, en virtud del artículo 87 del Decreto 1750 de 2015. Comité en el que la entidad estatal mencionada cuenta con voz y voto, y en el que fueron escuchadas sus opiniones sobre la recomendación o no de la imposición de un derecho antidumping.

VI. RESPECTO A UNA SUPUESTA FALTA, FALSA E INDEBIDA MOTIVACIÓN DE LA RESOLUCIÓN NÚMERO 170 DEL 11 DE OCTUBRE DE 2017 Y QUE CAUSA AGRAVIO INJUSTIFICADO

Para abordar el presente punto, es pertinente definir lo que se debe entender como una falsa y una falta de motivación de un acto administrativo, razón por la cual se procederá a analizar la posición del máximo tribunal de lo contencioso administrativo frente a las etapas y las actuaciones que se presentaron en el caso concreto.

Por medio de sentencia 11001-03-27-0002018 00006-00 (22326) del 26 de julio de 2017 del Consejo de Estado, C.P. Milton Chaves García, se puso de presente que la Sección Cuarta ha precisado que la falsa motivación es una causal de nulidad de un acto administrativo autónoma e independiente que “se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa”, la cual para que prospere, “es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación

administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que si estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente”.

Ahora bien, en cuanto a la falta o ausencia de motivación, el Consejo de Estado a través de la sentencia ibídem, también puso de presente el concepto de la Sección Cuarta en los siguientes términos:

“La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica y debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable; los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros y objetivos”.

En este orden de ideas, se encuentra que la Dirección de Comercio Exterior como motivos determinantes para adoptar su decisión, tuvo en cuenta los hechos que se encontraban probados en la actuación administrativa y no omitió aquellos que habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente. Esto sumado a que la manifestación se justificó en motivos ciertos, claros y objetivos.

Estas afirmaciones encuentran sustento en que en puntos anteriores, se aclaró que en la investigación el tema de la similaridad se abordó desde la apertura hasta la determinación final, por lo cual el mismo no debería ser materia de discusión, sobre todo si se tiene en cuenta que el concepto de similaridad no debe ser visto conforme al derecho que regula la propiedad industrial como también se explicó. Ahora, a pesar de sostener la peticionaria que no fueron valoradas algunas pruebas presentadas, también quedó claro que en los conceptos solicitados al Grupo de Registro de Productores de Bienes Nacionales, la Subdirección de Prácticas Comerciales adjuntó la documentación aportada por USG México S. A. de C.V. y se valoró en debida forma, como se demuestra con los datos de fichas técnicas que utilizó dicho grupo para realizar una comparación que permitiera emitir el respectivo concepto.

Superada la supuesta falta de motivación en cuanto a las pruebas sobre la similaridad de los productos, se hace énfasis en que los requisitos conforme a los cuales resulta procedente la imposición de medidas antidumping según el Acuerdo Antidumping de la OMC y el Decreto 1750 de 2015, que hacen referencia a la existencia de un dumping, un daño importante a la rama de la producción nacional y a una relación de causalidad, fueron debidamente demostrados en el trascurso de la investigación, relacionados en la determinación final y no fueron objetados en sus cifras, pruebas o metodología, sino desde las similaridad, por USG México S. A. de C.V. en su solicitud de revocatoria directa de la Resolución 170 de 2017.

Es así como en el Informe Técnico Final que se encuentra en el expediente D-493-02- 84, en relación con el margen de dumping, el daño importante y la relación causal, se llegó a las siguientes conclusiones:

Margen de dumping individual para USG MÉXICO S. A. de C. V.: *“Al comparar el valor normal y el precio de exportación, en el nivel comercial FOB, para el periodo 1° de abril de 2015 a 31 de marzo de 2016, se observa que el precio de exportación de las placas de yeso estándar, clasificadas por la subpartida arancelaria 6809.11.00.00, originarias de México, exportadas por USG México, S. A. de C.V., se sitúa en USD 1,02/metro cuadrado, mientras que el valor normal es de USD 1,44/metro cuadrado, arrojando margen absoluto de dumping de USD 0,42/metro cuadrado, equivalente a un margen relativo de 41,18% con respecto al precio de exportación de las placas de yeso estándar”.*

Daño, análisis de la línea de producción de placas de yeso estándar: *“En conclusión, al comparar el comportamiento de las variables económicas y financieras a nivel semestral, correspondientes a la línea de producción de **placas de yeso estándar** se encontró daño importante en salarios reales mensuales, precio real implícito, participación de las ventas de los peticionarios con respecto al consumo nacional aparente y participación de las importaciones investigadas con respecto al consumo nacional aparente. Con respecto a las variables financieras, registran daño importante el margen de utilidad bruta, margen de utilidad operacional, utilidad bruta y utilidad operacional”.*

Daño, análisis de total empresa de GYPLAC S.A. y PANELTEC S.A.S.: *“En el año 2015 la rama de producción nacional presentó desempeño financiero negativo, dado el incremento en los niveles de endeudamiento y apalancamiento y la caída en la utilidad bruta, utilidad operacional, razón de liquidez, margen de utilidad bruta, margen de utilidad operacional y patrimonio. Por su parte, los ingresos por ventas registran incremento.*

Específicamente, este análisis se efectuó para el periodo comprendido entre el segundo semestre de 2012 y primero de 2016, período en el cual deberá determinarse si las importaciones han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que evidencien causar o amenazar con causar daño importante a la rama de producción nacional”.

Otras causas de daño: *“La Autoridad Investigadora a la luz de lo establecido en el 3.5 del Acuerdo Antidumping de la OMC y el párrafo 5 del artículo 16 del Decreto 1750 de 2015, tuvo en cuenta dentro de sus análisis otros factores diferentes a las importaciones con dumping, que pudieran estar causando al mismo tiempo daño a la rama de producción nacional.*

Al respecto observó que las importaciones de placas de yeso estándar no investigadas, del periodo de la práctica del dumping, disminuyeron el 100%, el pasar de 16.303 metros cuadrados en el periodo referente a 0 metros cuadrados en el periodo del dumping, dado que no se registraron importaciones.

Por su parte el precio promedio semestral FOB USD/metro cuadrado de las placas de yeso estándar no investigadas, pasó de USD 0,25/metro cuadrado en el periodo referente USD 0/metro cuadrado en el periodo del dumping”.

Relación causal:

- *“Se encontró que durante el periodo de la práctica del dumping, mientras las importaciones de placas de yeso estándar originarias de México, aumentaron 31,81% las originarias de los demás proveedores internacionales se redujeron 100%, es decir, para este periodo no se registraron importaciones.*
- *Se observó que durante el periodo de la práctica del dumping, el precio promedio semestral FOB USD/metro cuadrado de las importaciones de placas de yeso estándar originarias de México, disminuyó 5,59% que equivale a USD 0,06/m metro cuadrado, al pasar de USD 1,04/metro cuadrado en el periodo referente a USD 0,98/metro cuadrado en el periodo del dumping.*
- *En relación con el precio real implícito de la rama de producción nacional, durante el periodo de la práctica del dumping se encontró una disminución de 14,78%, situación que contrasta con el comportamiento de la inflación. En conclusión, los precios reales implícitos no solo crecieron menos que la inflación, sino que se redujeron”.*

Con base en lo expuesto, queda demostrado que la Dirección de Comercio Exterior como motivos determinantes para adoptar su decisión, previa recomendación del Comité de Prácticas Comerciales, tuvo en cuenta que se probó en la actuación administrativa la existencia del dumping, el daño importante y relación de causalidad entre ambos, así como no omitió hechos que habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente, por lo que se encuentra que los motivos en los que justificó su decisión son tan ciertos, claros y objetivos, a la luz de las normas que regulan la imposición de derechos antidumping, que no fueron objeto de discusión en sus cifras o metodología por parte de quien solicita la revocatoria directa.

Aunado a lo anterior, téngase en cuenta que las etapas de la investigación fueron debidamente comunicadas conforme al Decreto 1750 de 2015 y que la peticionaria tuvo la oportunidad de participar en ejercicio de su derecho de defensa y contradicción. Es así como la compañía por medio de escrito 1-2016-015631 del 17 de agosto de 2016 solicitó prórroga para respuesta a cuestionarios, mediante comunicado del 5 de septiembre de 2016 respondió dichos cuestionarios, por medio de escrito 1-2016-017384 del 12 de septiembre de 2016 manifestó su oposición a la investigación, mediante comunicación 1-2016-021987 del 20 de noviembre de 2016 presentó sus alegatos de conclusión y con radicado 1-2017-008003 realizó comentarios al documento de hechos esenciales.

Por su parte, la Autoridad Investigadora a través de correo electrónico del 29 de agosto de 2016 comunicó la resolución de apertura y en el *Diario Oficial* con los números 49.932 del 12 de julio, 49.977 del 26 de agosto, 50.004 del 22 de septiembre, 50.099 del 27 de septiembre de 2016, así como en el 50.384 del 12 de octubre de 2017, publicó la resolución de apertura con su aviso de convocatoria, la prórroga para recepción de cuestionarios, la prórroga para la determinación preliminar, la resolución de determinación preliminar, la prórroga para la determinación final y la determinación final. Todo esto, además de las comunicaciones al señor Embajador de los Estados Unidos Mexicanos en Colombia en los que se le comunicó sobre las actuaciones en la investigación y los escritos a través de los cuales el mismo participó.

Finalmente frente al tema, llama la atención del despacho que la apoderada de USG México S. A. de C.V. solicite la revocatoria directa del acto administrativo con fundamento en una falsa motivación, cuando esta es una causal de nulidad dispuesta en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 que debe ser resuelta en sede jurisdiccional y no por la Dirección de Comercio Exterior en una instancia administrativa.

De otro lado, en relación con los argumentos según los cuales la Resolución 170 del 11 de octubre de 2017 causa un agravio injustificado a USG México S. A. de C.V., cabe reiterar como se ha mencionado ampliamente en las consideraciones de la presente resolución que el acto administrativo estuvo debidamente fundamentado en las pruebas, así como los resultados finales de los análisis técnicos realizados en la investigación adelantada. Así mismo, se reitera que en la evaluación realizada por el Comité de Prácticas Comerciales que es la instancia competente para recomendar la decisión final de imponer o no derechos antidumping definitivos, se estuvo de acuerdo en que reposaban en el expediente las evidencias suficientes de la existencia de dumping, daño importante y una relación causal entre ambos, causado por las importaciones investigadas.

De otra parte, es claro que la Resolución 170 de 2017 goza de la presunción de legalidad establecida en el artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en los términos que también se ha pronunciado el Consejo de Estado en sentencia 11001-03-27-000-2009-00048-00 [18033]:

“El acto administrativo encuentra su apoyo en el principio de legalidad, en la medida en que es la ley la que le da legitimación y, por ende, solamente puede excluirse del ordenamiento jurídico en aquellos casos en que se demuestre la violación de dicho principio de legalidad. En el fondo, todas las causales de nulidad del acto administrativo son modalidades de la violación de la ley”.

En este sentido, cabe resaltar que la Resolución 170 de 2017, es un acto de carácter general que dio cumplimiento a lo dispuesto en las normas nacionales y multilaterales de la OMC, en el que se valoraron todos los elementos y circunstancias pertinentes, en el marco del debido proceso. Por lo tanto, no son procedentes los argumentos planteados sobre el agravio injustificado a la empresa USG México S. A. de C.V., dado que no se demuestra que se trate de una determinación injustificada que haya vulnerado la “normativa nacional, internacional y supranacional” que puso de presente la peticionaria.

Conforme a lo dicho, la Dirección de Comercio Exterior no encuentra que la Resolución número 170 del 11 de octubre de 2017, sea opuesta a la Constitución Política o a la Ley, ni que genere un agravio injustificado a la compañía USG México S. A. de C.V., por lo que no se configuran las causales de revocación del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA). En consecuencia, se procederá a negar la solicitud de revocatoria directa solicitada por medio del escrito radicado con el número 1-2018- 001732 del 2 de febrero de 2018.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

Artículo 1°. Negar la solicitud de revocatoria directa presentada por la sociedad USG México S. A. de C.V. en contra de la Resolución número 170 del 11 de octubre de 2017, por la cual se adopta la determinación final en la investigación administrativa iniciada mediante la Resolución 098 del 8 de julio de 2016.

Artículo 2°. Comunicar la presente resolución a la apoderada especial de la sociedad USG México S. A. de C.V.

Artículo 3°. Contra la presente resolución no procede recurso alguno, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Artículo 4°. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación en el *Diario Oficial*.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. C., a 2 de abril de 2018.

Luis Fernando Fuentes Ibarra.

(C. F.).