



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO

RESOLUCIÓN NÚMERO 161 DE 22 SET. 2016

()

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 confiere el numeral 5 del artículo 18 del Decreto Ley 210 de 2003 modificado por el Decreto 1289 de 2015, el Decreto 2550 de 2010, y

CONSIDERANDO

Que mediante Resolución 002 del 13 de enero de 2015, publicada en el Diario Oficial No. 49.399 del 19 de enero de 2015, la Dirección de Comercio Exterior ordenó abrir una investigación de carácter administrativo con el objeto de determinar un retraso importante en el establecimiento de una rama de producción nacional, por un supuesto dumping en las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90.00 originarias de la República Popular China.

Que con la Resolución 064 del 20 de abril de 2015, publicada en el Diario Oficial 49.491 del 23 de abril de 2015, la Dirección de Comercio Exterior adoptó la determinación preliminar de continuar con la investigación administrativa iniciada con la Resolución 002 del 13 de enero de 2015 con imposición de derechos antidumping provisionales a las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90.00 originarias de la República Popular China consistentes en un valor correspondiente a la diferencia entre el precio base FOB de USD 0,39/kilogramo y el precio FOB declarado por el importador, siempre que este último sea menor al precio base.

Que en el curso de la investigación, estando pendiente presentar al Comité de Prácticas Comerciales los comentarios técnicos respecto de las observaciones a los hechos esenciales, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1750 de 2015, el cual establece en su artículo 90 que el mismo rige a partir de su publicación y deroga el Decreto 2550 de 2010, así como las demás normas que le sean contrarias, indicando igualmente a efecto de su transición que las investigaciones que se encuentren en curso con determinación preliminar, continuarán rigiéndose por la norma anterior hasta su culminación. En este orden, en la investigación iniciada mediante Resolución 002 de 2015 continuó aplicándose hasta la adopción de la determinación final lo previsto en el Decreto 2550 de 2010.

Que mediante la Resolución 196 del 4 de diciembre de 2015, publicada en el Diario Oficial 49.721 de 9 de diciembre de 2015, la Dirección de Comercio Exterior dispuso la terminación de la investigación de carácter administrativo abierta mediante Resolución 002 del 13 de enero de 2015 a las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90.00 originarias de la República Popular China, sin imposición de derechos antidumping definitivos, previa recomendación del Comité de Prácticas Comerciales realizada en sesiones 106 del 31 de julio y 109 del 26 de noviembre de 2015.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Que el representante legal de la empresa VIDRIO ANDINO S.A., a través de escrito No. 1-2016-013927 del 22 de julio de 2016, presentó solicitud de revocatoria directa respecto de la Resolución 196 del 4 de diciembre de 2015, por medio de la cual la Dirección de Comercio Exterior adoptó la determinación final de la investigación en mención, fundamentada en las causales y argumentos citados a continuación:

FUNDAMENTOS DE LA REVOCATORIA

1. PETICIÓN:

Solicita que, en uso de la facultad prevista en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA):

- A. Se revoque la Resolución 196 del 4 de diciembre de 2015, por la cual la Dirección de Comercio Exterior dispuso la terminación de la investigación de carácter administrativo iniciada con la Resolución 002 del 13 de enero de 2015 a las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China, en la medida que su contenido es manifiestamente contrario al Decreto 2550 de 2010, a la Ley 170 de 1994 y a los artículos 13 y 29 de la Constitución Política por cuanto:
 1. La autoridad omitió el deber de imponer derechos antidumping para proteger el interés público a pesar de que constató la existencia de los elementos necesarios exigidos para imponer medidas antidumping a las subpartidas objeto de la investigación.
 2. La determinación está fundamentada en argumentos que carecen de sustento. La Resolución señala que la no imposición de medidas antidumping responde a una supuesta incerteza sobre la capacidad de la rama de producción nacional naciente de suplir la demanda nacional, exigiendo de esta forma el cumplimiento de un requisito no previsto legalmente ni exigido a otras industrias en investigaciones precedentes.
- B. Como consecuencia de la revocatoria de la Resolución 196 del 4 de diciembre de 2015, se ordene la imposición de derechos antidumping suficientes a las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China.

2. HECHOS ANTECEDENTES:

1. La empresa VIDRIO ANDINO S.A., presentó ante el Ministerio de Comercio Industria y Turismo solicitud de apertura de investigación e imposición de medidas antidumping contra las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China.
2. Mediante Resolución 002 del 13 de enero de 2015 de la Dirección de Comercio Exterior, publicada en el Diario Oficial No. 49.399 del 19 de enero de 2015, se ordenó abrir una investigación de carácter administrativo con el objeto de determinar un retraso importante en el establecimiento de una rama de producción nacional, por un supuesto dumping en las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China.
3. Mediante la Resolución 064 del 20 de abril de 2015, publicada en el Diario Oficial 49.491 del 23 de abril de 2015, determinó continuar con la investigación administrativa iniciada con la Resolución 002 del 13 de enero de 2015 con imposición de derechos antidumping provisionales a las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Popular China, consistentes en un valor correspondiente a la diferencia entre el precio base FOB de USD 0,39/kilogramo y el precio FOB declarado por el importador, siempre que este último sea menor al precio base.

4. Mediante la Resolución 196 del 4 de diciembre de 2015, publicada en el Diario Oficial 49.721 de 9 de diciembre de 2015, la Dirección de Comercio Exterior dispuso la terminación de la investigación administrativa abierta mediante Resolución 002 del 13 de enero de 2015 a las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China, sin imposición de derechos antidumping definitivos, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

3. FUNDAMENTOS DE LA DECISION CUYA REVOCATORIA SE SOLICITA

De conformidad con lo reglado en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), solicitan la revocatoria directa de la Resolución 196 del 4 de diciembre de 2015, por ser manifiestamente contraria con lo establecido en el Decreto 2550 de 2010, la Ley 170 de 1994 y los artículos 13 y 29 de la Constitución Política y por cuanto:

A. MANIFIESTA OPOSICIÓN DE LA RESOLUCIÓN 196 DE 2015 A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y A LA LEY

Señala que resulta contrario a la ley que no se hayan impuesto derechos antidumping en el presente caso cuando la autoridad investigadora en el Documento de Hechos Esenciales (en adelante DHE), en el Informe Técnico Final (en adelante ITF) y en la Resolución 196 de 2015 determinó que en este caso están probados los elementos legalmente exigidos para que sea procedente la imposición de derechos antidumping, así:

a. Similaridad:

En el desarrollo de la investigación, se probó que existe similaridad respecto del proceso de fabricación, los equipos utilizados, la materia prima, la nomenclatura arancelaria, los usos, espesores, dimensiones y calidad entre el producto originario de China, los productos equivalentes en México que se han utilizado para el cálculo del valor normal, así como frente a la potencial producción nacional de vidrio flotado colorido en Colombia cuyo desarrollo se está viendo retrasado por las importaciones chinas con precio dumping.

b. Existencia de práctica de dumping en las importaciones investigadas

En el presente caso, la autoridad constató que existe práctica de dumping en las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm y con espesor mayor a 6 mm clasificado en las subpartidas arancelarias 7005.21.11.00 y 7005.21.90.00 originarios de la República Popular China.

A pesar de que efectivamente la autoridad reconoció la existencia del margen de dumping, este se calculó de manera equivocada en la página 40 del ITF, pues se presenta una tabla con el cálculo del margen de dumping para el cual se toma como precio de exportación el valor USD 0,3/kg y no el USD 0,29/kg que se reconoce como correcto en la página 39 del ITF y por lo tanto el margen presentado en la página 40 equivalente a un 143,33% no es correcto. El proceso adecuado arrojaría un margen absoluto de dumping de 0,44 USD /kilogramo, equivalente a un margen relativo de 151,72% pues el valor normal fue USD 0,73/kg y el precio de exportación fue USD 0,29/kg, siendo este margen mayor al calculado en el ITF.

c. Incremento significativo en las importaciones originarias de China en contraste con una caída de las importaciones de los demás países.

En la página 50 del ITF se reconoce que el volumen semestral de importaciones de vidrio flotado colorido originario de la República Popular China presenta tendencia creciente durante el periodo investigado. Para el periodo del dumping las importaciones investigadas aumentaron 31,24% en el

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

primer semestre de 2014 en relación al semestre anterior, alcanzando 8.746.750 kilogramos. Para el segundo semestre de 2014 las importaciones aumentaron otro 29,26% respecto del primer semestre del mismo año, registrando un total de 11.305.654 kilogramos, el segundo mayor volumen de todo el periodo analizado (2012-I a 2014-II). Adicionalmente, en el 2014-II las importaciones originarias de China crecieron un 69,6% en referencia al mismo semestre del año anterior.

Por otro lado, en la página 51 del ITF se reconoce también que, las importaciones semestrales de vidrio flotado colorido originario de los demás países presentan comportamiento decreciente durante el periodo investigado. Durante el 2014 cayeron 1,15% en el primer semestre en relación con el semestre inmediatamente anterior, alcanzando 10.161.291 kilogramos y 31,43% en el segundo con respecto al semestre anterior, registrando 6.967.137 kilogramos. En consecuencia el segundo semestre de 2014 fue el que presentó el menor volumen de todo el periodo analizado.

d. China es el principal exportador del producto investigado

En la página 77 del ITF la autoridad investigadora determinó que la República Popular China es el principal proveedor de vidrio flotado colorido a nivel internacional y en el mercado doméstico. Se sabe también a partir de la información de la página 41 del ITF que para julio del 2014 el mercado de vidrio flotado de la República Popular China contaba para ese periodo con una capacidad instalada de operación superior a las 156.000 toneladas diarias, lo que equivaldría a más de 29 millones de toneladas por semestre. De éstas 11.305.654 kilogramos llegaron a Colombia en el segundo semestre del 2014, cifra que representaría el 0,2% de la capacidad instalada a la cual se refiere la misma autoridad.

Siendo China el principal proveedor de vidrio flotado en Colombia, y que las importaciones de este producto representan únicamente el 0,2% de la capacidad instalada de China, muestra claramente el enorme potencial productor y exportador de este país.

e. Disminución de los precios de China aun cuando son los más bajos del mercado

La autoridad determinó en la página 53 del ITF que el precio semestral FOB USD/kilogramo de las importaciones de vidrio flotado colorido de la República Popular China muestra tendencia decreciente durante el periodo investigado. Así el precio chino pasó de USD 0,29/kilogramo en el primer semestre del 2012 a USD 0,26/kilogramo en el primero del 2013. Para el 2014, en el primer semestre desciende a USD 0,28/kilogramo lo que equivale a un descenso de 4,33% con respecto al semestre inmediatamente anterior.

Adicionalmente, los precios de China se caracterizan por ostentar el precio FOB/kg más bajo del mercado de importaciones, y como se pudo ver en la página 54 del ITF, las importaciones originarias de China durante el periodo investigado presentan diferencias de precio a su favor frente a los demás países que llegaron hasta un 32,54%. Para el primer y segundo semestre del 2014 la diferencia a favor fue de 28,315 y 23,31%, respectivamente.

Por otro lado, en la página 64 del ITF la autoridad constató que los precios al mismo nivel de comercialización de las importaciones originarias de China, entre el primer semestre de 2012 y el segundo de 2014, presentaron un comportamiento decreciente, destacándose como el precio más bajo el del primer semestre del 2014 con un descenso del 10,99% con respecto al semestre inmediatamente anterior. Además de esto, fueron inferiores en un 27,93% respecto del productor nacional en el primer semestre del 2014.

Finalmente, se puede ver también como en el 2014-II los precios de los demás países se acercaron en gran medida a los de los productores nacionales, presentándose solo una diferencia de 0,48%. Ello deja en evidencia el nexo causal entre el retraso al establecimiento de la rama de producción nacional y los bajos precios de China, que si se diferenciaron hasta en un 27,93% a su favor.

f. Retraso importante en el establecimiento de una rama de producción nacional

En la página 58 del ITF y en la Resolución 196 de 2015, la autoridad concluyó que existe retraso importante en el establecimiento de la rama de producción nacional. Dicho retraso se materializa en el

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

comportamiento de las siguientes variables económicas y financieras: Valor de los ingresos por ventas, utilidad bruta, utilidad operacional, margen de utilidad bruta, margen de utilidad operacional, precio de venta, volumen de producción para mercado interno, volumen de ventas domésticas, participación de las importaciones investigadas con respecto al consumo nacional aparente y participación de las ventas del peticionario con respecto al consumo nacional aparente.

Además de estos hallazgos en el marco de la investigación se constató existencia de un retraso importante en el establecimiento de la rama de producción nacional de vidrio flotado colorido, a la luz de los requerimientos esbozados en el artículo 18 del Decreto 2550 de 2010.

Argumenta que durante la investigación se presentaron estudios de factibilidad realizados para el proyecto de creación y puesta en marcha de la planta de vidrio flotado incoloro y colorido Vidrio Andino, autorizado mediante el documento DAC (Demande d' Autorisation Compagnie) el cual fue entregado anexo a la solicitud de imposición de derechos antidumping con carácter confidencial, y presentado en la visita realizada a la planta. Igualmente, de manera confidencial fue aportada a la investigación la carta de aprobaciones proferida por el Comité Ejecutivo de Saint Gobain, donde consta que se surtieron las etapas para que el Comité Ejecutivo aprobará la inversión.

Señala que en los folios 1514 y 1515 del expediente, se resaltó que en la visita de verificación con el propósito de sustentar la inversión realizada para la puesta en marcha la planta de vidrio flotado Vidrio Andino S.A., se entregaron órdenes de compra que representan al menos el 70% de la inversión realizada en el montaje de la planta, copia del contrato para financiar el proyecto y, finalmente se entregó copia del Acta de Visita de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- realizada en marzo de 2013, donde se verificó el cumplimiento de las exigencias establecidas en el Decreto 2685 de 1999 y que se cumplió con los compromisos establecidos en el Plan Maestro de Desarrollo de la Zona Franca Permanente Especial, incluyendo los relativos a la inversión.

Manifiesta que tomando en consideración los estudios de factibilidad preparados por el peticionario para la realización de la inversión, estos dan un "benchmark" del desempeño esperado muy superior al desempeño actual del proyecto en razón de la imposibilidad de dar inicio a la producción del vidrio flotado colorido. Estos elementos resultan una prueba contundente de la existencia de un daño en la producción doméstica de vidrio colorido en la forma de retraso importante y más aún, se constituyen en una amenaza a la sostenibilidad de la producción nacional de vidrio flotado incoloro, pues de seguir las cosas como van el proyecto no recuperaría jamás su "payback" en un período razonable para cualquier inversionista diligente, lo que deja en evidencia que Colombia es un país que no ofrece un entorno competitivo para la inversión extranjera manufacturera que exige una alta inversión.

En la página 78 del ITF se señaló que de acuerdo con el análisis realizado por la Subdirección de Prácticas Comerciales de la Dirección de Comercio Exterior y los resultados finales de la investigación "existe práctica de dumping en las importaciones de vidrio flotado con espesor inferior o igual a 6mm clasificado en la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y de vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6mm, clasificado en la subpartida arancelaria 7005.21.90.00, originarias de la República Popular China, retraso importante en el establecimiento de la rama de producción nacional, reflejado en el desempeño negativo de los indicadores económicos y financieros proyectados y evidencia de relación causal entre el comportamiento de las importaciones investigadas a precios de dumping y el retraso importante experimentado por la rama de producción nacional". (Subrayado fuera de texto)

• ARGUMENTOS DE LA AUTORIDAD PARA NO IMPONER MEDIDAS ANTIDUMPING

Indica el recurrente que la Resolución 196 de 2015 afirma que el Comité de Prácticas Comerciales recomendó a la Dirección de Comercio Exterior disponer la terminación de la investigación administrativa sin imponer derechos antidumping definitivos "al considerar las exigencias y limitaciones de producción de la empresa Vidrio Andino S.A., respecto al abastecimiento de la demanda del vidrio flotado colorido, el cual se refiere a más de doce (12) gamas de colores, las cuales en principio no se encuentran previstas para producción por parte de Vidrio Andino para el año 2016" y al tener en cuenta "la condición sine qua non del peticionario, conforme a la cual para el inicio de la producción exige la imposición de un derecho antidumping definitivo igual al margen del dumping establecido por la autoridad."

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Con base en estas consideraciones la Dirección de Comercio exterior concluyó que "no existen evidencias contundentes que garanticen la producción de los bienes objeto de investigación y en esa medida que se atienda la demanda del mercado doméstico". No obstante, considera el recurrente que los argumentos esbozados carecen de sustento por las siguientes razones:

Sobre la presunta inexistencia de evidencias contundentes que garanticen una producción de los bienes objeto de la investigación y en esa medida que se atienda la demanda del mercado doméstico:

Considera el recurrente que la autoridad no puede basar su determinación de no imponer derechos antidumping en que supuestamente "no existen evidencias contundentes que garanticen una producción de los bienes objeto de la investigación y en esa medida que se atienda la demanda del mercado doméstico".

De una parte no existe evidencia alguna dentro del expediente que sustente esta conclusión. Por el contrario en el marco de las visitas realizadas por la autoridad y la información entregada se pudo constatar que la peticionaria cuenta con la capacidad instalada y el conocimiento técnico de la más alta calidad para producir vidrio flotado colorido.

De otra parte Vidrio Andino presentó un compromiso ante la autoridad de iniciar la producción una vez fuesen impuestos derechos suficientes y definitivos. Conforme a lo establecido en el artículo 83 de la Constitución Política de Colombia, se presume la buena fe de los particulares en las actuaciones administrativas de manera que debía evaluarse el compromiso hecho por Vidrio Andino en el contexto de esta norma, y presumir que iba a cumplir con el mismo. Por lo que el afirmar que no existe evidencia que garantice la producción implica haber asumido que dicho compromiso fue hecho de mala fe por parte de la peticionaria.

Afirma que no desconoce que en la Resolución 064 de 2015, mediante la cual se impusieron derechos antidumping provisionales, la Autoridad señaló que se "esperaba" que "una vez impuestos los derechos antidumping provisionales, Vidrio Andino S.A., inicie efectivamente la producción de vidrio flotado colorido de las subpartidas arancelarias objeto de la investigación para abastecer la demanda del mercado doméstico" y que esa situación sería "evaluada por la autoridad investigadora para efecto de los análisis para la determinación final". No obstante, debe tenerse de presente que para la determinación preliminar la autoridad calculó el margen de dumping utilizando precios de exportación de México al mundo en lugar de las facturas aportadas por Vidrio Andino. Esto resultó en que el margen de dumping fue significativamente más bajo y que se impusieron derechos antidumping insuficientes que se encontraban en desconexión con la dimensión real del problema.

Pues en la etapa preliminar (folio 1134) el monto del margen de dumping fue USD 0,23/kg equivalente a un margen relativo del 79,31% y la medida provisional (folio 1147) se estableció bajo un precio base FOB de 0,39 USD/kg. En contraste, en la etapa final (folio 1806) el monto del margen se duplicó al ser determinado en 0,44 USD/kg, equivalente a un margen relativo del 151,72%. De manera que mientras la medida provisional estaba 0,13 USD/kg por debajo del valor normal determinado en la etapa preliminar (25% menos) al ser corregido el mismo en la etapa final los derechos provisionales se encontraban 0,34 USD/kg por debajo del valor normal (46,6% menos).

En razón de esta desproporción Vidrio Andino no pudo dar inicio al plan de producción de vidrio flotado colorido, especialmente por las implicaciones que su inicio generaba en esas circunstancias, las cuales fueron constatadas por la autoridad en la visita de verificación realizada en la planta de Vidrio Andino el día 21 de julio de 2015.

Además de lo anterior cabe cuestionar la pertinencia de la exigencia de haber iniciado producción durante las medidas provisionales a la luz de lo previsto en el artículo 10. 4 del AAD, de conformidad con el cual: ***A reserva de lo dispuesto en el párrafo 2, cuando se formule una determinación de la existencia de amenaza de daño o retraso importante (sin que se haya producido todavía el daño) sólo se podrá establecer un derecho antidumping definitivo a partir de la fecha de la determinación de existencia de amenaza de daño o retraso importante y se procederá con prontitud a restituir todo depósito en efectivo hecho durante el período de aplicación de las medidas provisionales y a liberar toda fianza prestada.***

En el marco de estos hechos y normas no resulta razonable tomar la falta de inicio de producción durante el término de vigencia de las medidas provisionales como fundamento para justificar la no

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

imposición de derechos definitivos por una supuesta falta de existencia de evidencia contundente de que habrá producción doméstica. Por el contrario, en razón de las constataciones hechas durante la investigación y la presunción de buena fe la autoridad debía imponer los definitivos, sin perjuicio de que de no darse efectivamente la misma contaba a futuro con la posibilidad de iniciar una revisión administrativa de los derechos definitivos impuestos para determinar si era necesario suprimir el derecho impuesto si no se había iniciado la producción nacional e incluso ordenar la devolución de los derechos.

Ahora, respecto de la satisfacción de la demanda nacional es fundamental centrar el análisis del punto en lo previsto en el artículo 18 del Decreto 2550 de 2010. Dentro de los que se evalúe el "*adecuado y suficiente abastecimiento del mercado, considerando el volumen de las importaciones con "dumping", el volumen de las demás importaciones y el volumen de producción existente y potencial del proyecto*" para determinar si hay retraso importante en el establecimiento de una rama de producción. Lo primero que hay que restar es que el examen de este factor no es un criterio exclusivo para determinar la imposición o no de derechos antidumping por la autoridad, en ese sentido el parágrafo de este artículo señala que ningún factor "*por sí solo bastará necesariamente para obtener una orientación decisiva*". De manera que la determinación de no imponer medidas antidumping no puede fundamentarse exclusivamente en la inexistencia de evidencias que garanticen el abastecimiento de demanda, ya que esta determinación sería contraria al artículo 18 del Decreto 2550 de 2010.

Ahora es importante tener claro que la consideración del factor previsto en el artículo 18 se refiere al análisis de cómo es y cómo sería abastecido el mercado nacional una vez se estableciera la rama de producción. En ningún momento implica el requerimiento de que la rama de producción nacional esté en capacidad de satisfacer la demanda local en su totalidad. No guarda lógica que se exija a la industria, que no ha logrado establecerse por las importaciones a precios dumping, que garantice el abastecimiento total del mercado, mientras que en otras investigaciones el Ministerio no ha exigido este requisito para imponer medidas antidumping a los peticionarios que alegan daño a una industria ya establecida. Hacerlo tiene como consecuencia que en este caso se imponga una carga mayor a una industria que no ha podido establecerse frente a una industria ya establecida, vulnerando el derecho a la igualdad consagrado en la Constitución Política Nacional.

El requerimiento previsto en el artículo 18 del Decreto 2550 de 2010 respecto de la satisfacción del mercado cobra relevancia por ejemplo en casos en que el origen investigado fuese el único productor o proveedor de la demanda nacional, caso en el cual sería razonable tomar en consideración si no se afectaría el acceso del producto a los consumidores con la imposición de una medida. Sin embargo ese no es el caso en esta ocasión.

De los hallazgos de la investigación realizada es claro que existen diversos orígenes distintos desde los cuales actualmente se importa vidrio flotado colorido. Durante el periodo investigado específicamente se detectaron importaciones de Brasil, Estados Unidos, México y Venezuela, los cuales representaron en el primer trimestre del 2016 el 43% del mercado. Igualmente se demostró que hay muchos otros países desde los que se podría importar y que si se hubiera iniciado la producción por parte de Vidrio Andino, en conjunto con los demás proveedores internacionales, se hubiera suplido adecuadamente la demanda nacional en proporciones correctas y además de esto la industria nacional hubiera podido iniciar el proceso exportador. Así lo constató la autoridad en el folio 67 del ITF.

De manera que el abastecimiento de la demanda nacional no depende de las importaciones chinas y por tanto el fundamento para no corregir una práctica desleal no puede ser que al imponer derechos antidumping a estas importaciones se estaría en riesgo de no contar con la oferta suficiente del producto para satisfacer el mercado local. Más aún cuando las medidas solicitadas no impiden la importación de los productos chinos sino que simplemente imponen el ajuste necesario para que los mismos lleguen al país a precios leales.

De otra parte, carece de toda razonabilidad que la Autoridad no imponga derechos antidumping debido a que no se encuentra prevista la producción de la totalidad de gamas de colores para el año 2016, cuando, el mercado tiene la posibilidad de abastecerse de las importaciones provenientes de los demás orígenes diferentes a China e incluso ni siquiera hoy en día se importa vidrio flotado colorido de las 12 gamas de colores. Adicionalmente, debe tenerse de presente que debido a que es una rama de producción no establecida, Vidrio Andino S. A. debe iniciar paulatinamente con la producción de acuerdo a las prácticas normales que se realizan en todas las plantas de vidrio flotado en el mundo, por lo cual resultaría desproporcionado e ilógico exigirle la producción de todas las variedades de

Continuación de la resolución "Por la cuál se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

colores para proceder a la imposición de derechos definitivos. Más aún no existe en el mundo una planta de vidrio flotado que produzca todas las referencias posibles de colores y espesores del producto y ello no ha sido óbice para que dichas industrias hayan sido protegidas por derechos antidumping de las importaciones desleales de China, tal como quedo constatado en el expediente.

Además de esto debe considerarse que el Acuerdo Antidumping establece en el artículo 3.6 que:

El efecto de las importaciones objeto de dumping se evaluará en relación con la producción nacional del producto similar cuando los datos disponibles permitan identificarla separadamente (...). Si no es posible efectuar tal identificación separada de esa producción, los efectos de las importaciones objeto de dumping se evaluarán examinando la producción del grupo o gama más restringido de productos que incluya el producto similar y a cuyo respecto pueda proporcionarse la información necesaria.

Conforme a lo anterior, la autoridad no puede exigir la producción de la totalidad de gamas cuando el acuerdo antidumping permite que el efecto de las importaciones objeto de dumping se evalúe en relación con la producción de la gama de productos que incluya el producto similar.

En ese sentido, resulta desproporcionado condicionar la eliminación de la práctica desleal, ya constatada por la autoridad, y la imposición de medidas antidumping definitivas a que se produzcan todas las gamas de colores de vidrio sobre todo si se tiene de presente que el mercado sigue abierto para las importaciones de los demás países y simplemente se busca corregir la competencia desleal de las importaciones de origen chino. Además, las medidas antidumping no cerrarían la entrada de las importaciones chinas sino que simplemente entrarían a corregir su precio desleal.

En adición a lo anterior, con esta exigencia se estaría vulnerando el derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, ya que en casos anteriores, como en el caso de llantas radiales y convencionales, la autoridad no exigió a los productores nacionales producir todo el espectro de referencias para imponer los derechos definitivos. Esta exigencia tampoco se hizo a los peticionarios en el caso de baldosas en el que, las mismas peticionarias han admitido no producir todos los tipos de tamaños y referencias importados de China.

En razón de todo lo anterior respetuosamente consideramos que no resulta jurídicamente válido sustentar la no imposición de derechos antidumping en la supuesta ausencia de capacidad de satisfacer la demanda nacional por parte del peticionario.

Respecto de la presunta exigencia de imposición de todo el margen como el derecho antidumping para iniciar la producción por parte del peticionario.

Manifiesta el recurrente que tanto en el Informe Técnico Final como en la Resolución, la autoridad señala que supuestamente se exigió para iniciar la producción la imposición de un derecho antidumping definitivo igual al margen de dumping establecido. No obstante el compromiso de producción suscrito por el presidente de la empresa jamás menciona eso, simplemente se solicitó un derecho antidumping suficiente, y por suficiente se entiende suficiente para corregir los precios distorsionados.

Si bien se hizo referencia al margen de dumping dentro del proceso, este fue invocado como el único referente y límite de derechos suficientes que impone el Acuerdo Antidumping, en ningún momento se condiciono el inicio de la producción a que se impusiera un derecho antidumping definitivo igual al margen del dumping establecido por la autoridad.

B. LA RESOLUCIÓN 196 DE 2015 NO ES CONFORME AL INTERÉS PÚBLICO Y ATENTA CONTRA ÉL

Conforme al artículo 45 del Decreto 2550 de 2010 la "Dirección de Comercio Exterior podrá determinar y ordenar el cobro de derechos antidumping a la importación de todo producto objeto de "dumping", respecto del cual se haya determinado que causa o amenaza causar un daño importante a la rama producción nacional o retrasa en forma importante su establecimiento". No obstante el ejercicio de esta facultad esta guiado y se encuentra delimitado, a la luz del artículo 3 del mismo Decreto, por el interés público.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Al ser "la venta a precio de dumping una práctica contraria a la competencia leal", el único motivo constitucionalmente válido para no imponer los derechos antidumping es que existan circunstancias particulares que hagan que imponer la medida para proteger la libre competencia cree consecuencias negativas al interés público de tal magnitud que anulen el beneficio que le genera a este la garantía de este derecho colectivo. Sin embargo, de los hechos corroborados durante la investigación no existe ningún "efecto colateral" de la imposición de los derechos antidumping que haga que ante un juicio de proporcionalidad hagan preferible tolerar una práctica desleal de la magnitud que se ha detectado en este caso. Por el contrario, tal y como se probó durante la investigación administrativa y se reiterará más adelante, la no imposición de derechos antidumping no solo afecta el interés general por no garantizar la libre competencia sino que priva al país de los importantes beneficios que le trae el establecimiento de una nueva rama de producción nacional.

El análisis de la necesidad para proteger el interés general con la imposición de derechos antidumping cuando se ha corroborado la existencia de la práctica desleal, el daño y el nexo causal se esbozan a continuación a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de libre competencia.

De acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencia C - 815 de 2001 la libre competencia económica es "un derecho individual y a la vez colectivo, cuya finalidad es alcanzar un estado de competencia real, libre y no falseada." "El núcleo esencial del derecho a la libre competencia económica consiste en la posibilidad de acceso al mercado por parte de los oferentes sin barreras injustificadas." El cual claramente se está viendo violentado en este caso por la no imposición de las medidas antidumping.

Ahora bien, la Corte ha sido clara en expresar que la libre competencia tiene unos límites que garantizan "tanto el interés de los competidores, el colectivo de los consumidores y el interés público del Estado". Estos límites versan sobre dos aspectos:

1. La responsabilidad social que implica el ejercicio de la libertad de empresa.
2. La protección de la competencia en sí misma considerada. Deben regularse las disconformidades del mercado que restringen la posibilidad de acceso equitativo a los distintos agentes económicos y evitar la conformación de prácticas restrictivas de la competencia que produzcan distorsiones en el sistema económico competitivo. Ejemplo de las mismas son las prácticas de dumping verificadas en este caso.

Bajo este entendido la Constitución Política de Colombia de 1991 adoptó un modelo de economía social de mercado "que reconoce a la empresa y, en general, a la iniciativa privada, la condición de motor de la economía, pero que limita razonable y proporcionalmente la libertad de empresa y la libre competencia económica, con el único propósito de cumplir fines constitucionalmente valiosos, destinados a la protección del interés general. Bajo este modelo el Estado "no actúa sólo como garante de los derechos económicos individuales, sino como corrector de las desigualdades sociales que se derivan del ejercicio irregular o arbitrario de tales libertades" tales como el impedimento del establecimiento de una rama de producción nacional mediante el uso precios desleales.

A la luz de esta jurisprudencia, mediante la Resolución 196 de 2015 la autoridad en ejercicio del poder que tiene de intervenir en la economía para garantizar una competencia efectiva, en la que los agentes económicos se encuentren en igualdad de condiciones, omitió la protección de este derecho colectivo que propendería por el interés general, al no imponer derechos antidumping definitivos, sin que existiese un motivo real y de peso que hiciera ver como contrario a dicho interés la protección de la libre competencia para permitir el nacimiento de una nueva rama de producción nacional.

De otra parte, la Resolución igualmente atenta contra el interés público ya que no permite que se generen los beneficios que el establecimiento de esta industria generaría al interés público y en ese sentido no cumple con uno de los fines esenciales del Estado: Promover la prosperidad general.

La no imposición de derechos antidumping en este caso afecta el interés público porque priva al país de los beneficios que generaría el establecimiento de la industria en Colombia como lo serían:

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

- Promoción de empleo y desarrollo de otras industrias: Es importante anotar que en el mundo entero, cerca de los grandes centros de producción de vidrio, se desarrollan otras empresas paralelas, para el desarrollo de economías de escala y reducción de costos de transporte. Esto genera la creación y proliferación de industrias diversas dedicadas a la fabricación de espejos, lámparas, muebles de vidrio, vidrio templado y vidrio laminado, entre otros, los cuales a su vez producen un gran número de empleos directos e indirectos para mano de obra especializada y no especializada.

En este sentido, VIDRIO ANDINO S.A. genera el fortalecimiento de empresas dedicadas, de una parte, a la transformación del vidrio en diferentes objetos, y de otra, a la extracción de minerales, insumo necesario para la producción de vidrio flotado (incluyendo el colorido), así como de empresas proveedoras de Hidrógeno y Nitrógeno, elementos necesarios para conservar las calidades del estaño y por ende, del vidrio. El desarrollo de estas empresas proveedoras se encuentra evidenciado a lo largo del expediente que lleva la investigación.

- Visión ecológica del proyecto: VIDRIO ANDINO S.A. contribuye con el medio ambiente mediante el uso de tecnología de vanguardia en términos ambientales, pues preserva el medio ambiente mediante un proceso de desarrollo sostenible de la industria utilizando gas natural en vez de fuel pesados altamente contaminantes, y también mediante el reciclaje de vidrio para el proceso productivo.
- Provisión local de vidrio: Se le brindará a los consumidores nacionales, especialmente a transformadores y distribuidores, la posibilidad de adquirir el producto localmente con todos los beneficios que eso implica, entre los cuales se destaca evitar todo el proceso de importación de materia prima, tener provisión local de calidad y la posibilidad de acceder a garantía del producto, así como facilidad en logística y en general la posibilidad de que cualquier consumidor que quiera pueda encontrar en la industria nacional de manera sostenible en el tiempo un producto de calidad, y con las garantías del caso.
- La imposición de los derechos antidumping ayuda a desarrollar los objetivos del Plan Nacional de Desarrollo y a fortalecer la industria nacional: La necesidad de protección y promoción de la industria nacional que se busca en el presente caso va de la mano también con la crisis del sector petrolero en el mundo que puso en evidencia la desindustrialización en Colombia por causa de la concentración de esfuerzos y de la actividad económica en el sector extractivo. Un estudio del Fondo Monetario Internacional (FMI) realizado por Naomi Griffin en 2015, refleja que los cambios estructurales que se han derivado del cambio en los patrones de comercio exterior son los que más han afectado a las empresas de este sector, especialmente la ruptura de las relaciones comerciales con Venezuela en 2008 y el aumento de las importaciones de China por un aumento en la facilidad de acceso a los productos manufacturados de este país y México dada la profundización del tratado de libre comercio con México en mayo de 2011.

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Procede la Dirección de Comercio Exterior a decidir la solicitud de revocatoria directa presentada por el representante legal de la empresa VIDRIO ANDINO S.A., contra la Resolución 196 del 4 de diciembre de 2015, con base en las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

En primer término debe mencionarse que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 39 y el párrafo 2 del artículo 99 del Decreto 2550 de 2010 norma vigente en el momento de la investigación en referencia, correspondió a la Dirección de Comercio Exterior adoptar la determinación final de la investigación administrativa por supuesto dumping en las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China, decisión que no admite recurso alguno, por estar contenida en un acto administrativo de trámite de carácter general conforme lo señala el artículo 3° del Decreto 2550 de 2010, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. De tal suerte que la resolución por la cual se adopta tal decisión es susceptible de impugnación a través de revocatoria directa.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Por su parte el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que para la procedencia de toda solicitud de revocatoria directa que se impetre ante la Administración Pública, deba configurarse cualquiera de los casos señalados en su artículo 93 y presentarse dentro de la oportunidad establecida para el efecto en el artículo 95 ibídem. Señalan estos artículos en su orden:

"Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona."

"Artículo 95. Oportunidad. La revocación directa de los actos administrativos podrá cumplirse aun cuando se haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, siempre que no se haya notificado auto admisorio de la demanda.

Las solicitudes de revocación directa deberán ser resueltas por la autoridad competente dentro de los dos (2) meses siguientes a la presentación de la solicitud.

Contra la decisión que resuelve la solicitud de revocación directa no procede recurso...."

Referente al concepto y a la naturaleza de la revocatoria directa de los actos administrativos, la Corte Constitucional en Sentencia C - 0835 de 2003, ha señalado:

"Según la legislación vigente, la revocatoria directa, en cuanto acto constitutivo, es una decisión invalidante de otro acto previo, decisión que puede surgir de oficio o a solicitud de parte, y en todo caso, con nuevas consecuencias hacia el futuro. En la primera hipótesis el acto de revocación lo dicta el funcionario que haya expedido el acto administrativo a suprimir, o también, su inmediato superior. En la segunda hipótesis, el acto de revocación lo profiere el funcionario competente a instancias del interesado."

"Como modalidad de contradicción, la revocatoria directa es un recurso extraordinario administrativo, nítidamente incompatible con la vía gubernativa y con el silencio administrativo. Recurso que puede interponerse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme, con la subsiguiente ruptura del carácter ejecutivo y ejecutorio del acto administrativo. En concordancia con esto, la decisión que se adopte en relación con la revocatoria directa no es demandable ante el Contencioso Administrativo"

Establecido el marco jurídico que rige la procedencia de la solicitud de revocatoria directa y teniendo claridad, de acuerdo a aquel, de la competencia que le asiste a la Dirección de Comercio Exterior para decidir la solicitud de revocatoria directa de la Resolución 196 de 2015, impetrada por el representante legal de la empresa VIDRIO ANDINO S.A., se procede a analizar los antecedentes que dieron origen a dicha solicitud y a verificar si la decisión adoptada en dicho acto se encuentra incurso en algunas de las causales establecidas en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Adicionalmente, es pertinente verificar los procedimientos y análisis efectuados por la Dirección de Comercio Exterior, a través de la Subdirección de Prácticas Comerciales, que concluyeron con la determinación final de la investigación administrativa por supuesto dumping en las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China, mediante Resolución 196 de 2015.

1. MARCO LEGAL DE LAS INVESTIGACIONES ANTIDUMPING

En general las investigaciones antidumping en Colombia se desarrollan al amparo del marco normativo de la Ley 170 de 1994 que incorporó a la legislación nacional el Acuerdo Relativo a la aplicación del Acuerdo Antidumping de la OMC y el Decreto 2550 de 2010 norma aplicable en ese

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

momento, hoy Decreto 1750 de 2015, que regula el procedimiento que permite definir la imposición de derechos antidumping. Cabe resaltar que el Acuerdo relativo a la Aplicación del artículo VI del GATT de 1994, conocido por el nombre de Acuerdo Antidumping de la OMC, desarrolla los principios fundamentales establecidos en el artículo citado con miras a su aplicación en la investigación, determinación y adopción de derechos antidumping.

La investigación solicitada por Vidrio Andino S.A., el 27 noviembre de 2014, argumentó que el daño a la producción nacional se concreta mediante el retraso importante referido a aquellos casos en los que aún no existe producción nacional del producto investigado. Si bien desde el año 2013, Vidrio Andino S.A. cuenta con un registro de productor nacional para la producción de vidrio flotado colorido y con la capacidad instalada suficiente de producción la cual corresponde a la que dicho registro requiere para su otorgamiento, sólo está produciendo vidrio incoloro desde el mes de junio de 2013, dado que los planes de producción tuvieron que ser suspendidos de manera indefinida teniendo en cuenta, según su escrito, los precios desleales de la República Popular de China.

El Acuerdo Antidumping de la OMC, si bien no trae explícitamente una referencia a la determinación de daño por retraso importante en el establecimiento de una rama de producción nacional, es un elemento contemplado en el Artículo VI del GATT de 1994. No obstante, el Acuerdo Antidumping de la OMC no estableció parámetros específicos para el análisis de un daño por retraso en el establecimiento de una rama de producción nacional.

En Colombia de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Antidumping de la OMC y en el Artículo 26 del Decreto 2550 de 2010, previa evaluación del mérito de la solicitud se podrá ordenar la apertura de una investigación por dumping cuando se determine la existencia de pruebas, entre ellas **indicios suficientes** de: (i) "dumping", (ii) daño importante, amenaza de daño importante o retraso importante del establecimiento de una rama de producción en Colombia; y (iii) relación causal entre las importaciones a precios de dumping y daño importante, amenaza de daño importante o retraso importante del establecimiento de una rama de producción en Colombia.

La apertura de la investigación se ordena mediante resolución motivada de la Dirección de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, luego, dentro de un plazo de 2 meses contados a partir del día siguiente a la fecha de publicación de dicha resolución, la Dirección de Comercio Exterior se pronunciará respecto de los resultados preliminares de la investigación por resolución motivada, y si es del caso, podrá ordenar la imposición de derechos antidumping preliminares. En ningún caso podrá adoptarse la determinación preliminar antes de transcurridos 60 días calendario contados a partir de la apertura.

Los resultados finales de la investigación deberán ser evaluados por el Comité de Prácticas Comerciales con el fin de emitir recomendación al Director de Comercio Exterior, sobre la adopción o no de derechos antidumping definitivos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 38, 39 y 99 del Decreto 2550 de 2010. Asimismo, el artículo 49 del mencionado decreto, dispone que previo concepto del Comité de Prácticas Comerciales se adoptará la decisión más conveniente teniendo en cuenta los intereses del país e incluso podrá imponer un derecho inferior al margen de dumping, si un monto inferior es suficiente para eliminar el daño.

Las investigaciones se adelantan en interés general con propósito preventivo y correctivo, frente a la causación del daño importante, de la amenaza de daño importante o del retraso importante de la rama de producción nacional, siempre que exista una relación con la práctica desleal, y aplica de modo general para cualquier importador de los productos sobre los que tales derechos recaen.

En la investigación realizada por solicitud de la empresa Vidrio Andino S.A., se observó que la reciente aparición de la rama de producción nacional registrada en el Grupo Registro Producción de Bienes Nacionales de este Ministerio el 22 de mayo de 2013, no resultaba factible realizar una evaluación de daño importante presente, ni de amenaza de daño importante, en el sentido que establece el Acuerdo Antidumping de la OMC. No obstante ello, la normativa antidumping establece un tercer tipo de daño: el retraso importante en la creación de la rama de producción nacional. Si bien ni en el Acuerdo Antidumping de la OMC, ni en el Artículo VI del GATT se hace referencia al análisis que debe desarrollarse en este tipo de casos, la publicación de la OMC titulada "A Handbook on Antidumping

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Investigations" establece algunas pautas que la autoridad investigadora puede tener en consideración para ello, al señalar lo siguiente:

"El concepto de retraso importante es distinto al de daño importante y amenaza de daño importante. Dicho concepto, es aplicable en los casos en los que no existe una industria nacional produciendo el producto similar, y los esfuerzos para establecer dicha industria, han sido afectados sustancialmente como resultado de las importaciones objeto de dumping.

Puede aplicarse en los casos en los que ha habido alguna producción del producto similar, pero dicha producción no ha alcanzado un nivel suficiente para permitir el examen de daño importante o amenaza de daño a una rama de producción nacional, o puede aplicarse en los casos en que la producción del producto similar ni siquiera ha comenzado en el Miembro importador. (Resaltado fuera de texto)

De conformidad con lo establecido en el Handbook, el concepto de daño entendido como un retraso importante en la creación de la rama de producción nacional es distinto al daño presente y a la amenaza de daño. Así, el daño por retraso importante en la creación de la rama de producción nacional puede ser analizado en aquellos casos en los que aún no existe producción del producto investigado, así como en aquellos en los que, si bien ha habido alguna producción, la misma no ha alcanzado un nivel suficiente para permitir el examen de los otros dos tipos de daño.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el artículo 18 del Decreto 2550 de 2010, para determinar el retraso importante en el establecimiento de una rama de producción en Colombia, la autoridad investigadora examinará entre otros, los siguientes factores:

1. Los estudios de factibilidad, empréstitos negociados y/o contratos de adquisición de maquinaria, conducentes a nuevos proyectos de inversión o a ensanches de plantas ya existentes o la demostración de la cancelación o retraso de un proyecto previsto.
2. La existencia de importaciones objeto de "dumping".
3. El adecuado y suficiente abastecimiento del mercado, considerando el volumen de las importaciones con "dumping", el volumen de las demás importaciones y el volumen de producción existente y potencial del proyecto.
4. La cuantía de la producción nacional comparada con la dimensión del mercado nacional.

El párrafo 1 de dicho artículo 18 dispone que *"Ninguno de estos factores por sí solo bastará necesariamente para obtener una orientación decisiva. Será necesario presentarse hechos específicos para sostener las alegaciones de retraso, estableciendo:*

- a. *Cuándo se acordaron y confirmaron por primera vez los planes de producción;*
- b. *Cuándo comenzó por primera vez la importación de los bienes afectados;*
- c. *Cuándo comenzó el dumping del producto considerado; y*
- d. *Cuando se cancelaron o aplazaron formalmente los planes de producción."*

Así las cosas y para el caso concreto, se evidenció que la autoridad investigadora con fundamento en lo dispuesto por el artículo 26 del Decreto 2550 de 2010, verificó la presentación oportuna y debidamente fundamentada de la solicitud por quien tiene legitimidad para hacerlo y la evidencia de la existencia de pruebas, entre ellas, indicios suficientes de la existencia de la práctica desleal del dumping, del retraso importante el establecimiento de una producción de la rama de producción nacional representativa y de la relación de causalidad entre los dos anteriores elementos.

En concordancia con lo antes expuesto, es importante resaltar que de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Antidumping y en el artículo 31 del Decreto 2550 de 2010, la autoridad investigadora, mediante la Resolución 064 del 2 de abril de 2015, después de evaluado el mérito para la apertura de la investigación y de haber dado la oportunidad a las partes de participar en la investigación mediante el diligenciamiento de los cuestionarios, se pronunció respecto de los resultados preliminares de la investigación.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

En la determinación preliminar se concluyó que existía evidencia preliminar de la práctica de dumping en las importaciones de vidrio flotado colorido clasificadas en las subpartidas arancelarias 7005.21.11.00 y 7005.21.90.00 originarias de la República Popular China, retraso importante en el establecimiento de la rama de producción nacional reflejado en el desempeño negativo de los indicadores económicos y financieros proyectados, y evidencia de relación causal entre el comportamiento de las importaciones investigadas a precios de dumping y el retraso importante experimentado por la rama de producción nacional.

Como consecuencia de los resultados preliminares de la investigación, concluidos en el párrafo anterior, la autoridad investigadora consideró que se contaba con los elementos suficientes que permitieron establecer el mérito para la imposición de medidas antidumping provisionales consistentes en un valor correspondiente a la diferencia entre el precio base FOB de USD 0.39/kilogramos y el precio FOB declarado por el importador, siempre que este último sea menor al precio base.

El artículo 47 del Decreto 2550 de 2010, en concordancia con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 7 y párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo Antidumping de la OMC establece que los derechos provisionales se aplicarán por un periodo que no podrá exceder de 4 meses, excepto que por decisión de la autoridad competente o a solicitud de los exportadores se prorrogue por seis o nueve meses respectivamente. Asimismo, las citadas normas permiten que se pueda imponer un derecho provisional inferior al margen de dumping, cuando las autoridades en el curso de una investigación examinen si éste bastaría para eliminar el daño.

Adicionalmente, en la determinación preliminar adoptada por Resolución 064 del 2 de abril de 2015 se estableció que se esperaba que una vez impuestos los derechos antidumping provisionales, Vidrio Andino S.A., iniciara efectivamente la producción de vidrio flotado colorido de las subpartidas arancelarias objeto de la investigación para abastecer la demanda del mercado doméstico, situación que sería evaluada por la autoridad investigadora para efecto de los análisis para la determinación final.

Para la etapa final acorde con los artículos 38 y 99 del Decreto 2550 de 2010, la Dirección Comercio Exterior, además de garantizar el derecho de defensa de las partes interesadas y en general de quienes acreditaron interés en la investigación, a través de notificaciones, envío y recibo de cuestionarios, práctica de pruebas, visitas de verificación, reuniones técnicas con la autoridad investigadora, alegatos y comentarios respecto de los hechos esenciales de la investigación.

En los análisis realizados por la Subdirección de Prácticas Comerciales de la Dirección de Comercio Exterior, se determinó que existía práctica de dumping en las importaciones de vidrio flotado colorido con espesor inferior o igual a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.11.00 y vidrio flotado colorido con espesor mayor a 6 mm clasificado por la subpartida arancelaria 7005.21.90 originarias de la República Popular China, retraso importante en el establecimiento de la rama de producción nacional, reflejado en el desempeño negativo de los indicadores económicos y financieros proyectados y evidencia de relación causal entre el comportamiento de las importaciones investigadas a precios de dumping y el retraso importante experimentado por la rama de producción nacional.

Respecto a la observación del recurrente sobre el error en el cálculo del margen de dumping efectuado en la investigación, *pues se presenta una tabla con el cálculo del margen de dumping para el cual se toma como precio de exportación el valor USD 0,3/kg y no el USD 0,29/kg que se reconoce como correcto en la página 39 del ITF*, es importante aclarar que en la tabla el cálculo del margen de dumping corresponde al valor de USD 0,30/kg y no 0,3/kg como menciona el recurrente. Este cálculo del margen si es consistente con el promedio del precio de exportación del periodo del dumping correspondiente del 4 de diciembre de 2013 a 4 de diciembre de 2014, sin realizar exclusión de las importaciones de Vidrio Andino Colombia Ltda.

En cuanto a los argumentos del recurrente que se estaría vulnerando el derecho fundamental a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política, ya que en casos anteriores, como en el caso de llantas radiales y convencionales, la autoridad no le exigió a los productores nacionales producir todo el espectro de referencias para imponer los derechos definitivos y que esta exigencia tampoco se hizo a los peticionarios en el caso de baldosas en el que, las mismas peticionarias han

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

admitido no producir todos los tipos de tamaños y referencias importados de China, es importante precisar que no le asiste razón al recurrente, dado que en primer término tanto en la investigación de llantas radiales y convencionales, como la de baldosas, si existía producción nacional de las empresas representativas de la rama de producción nacional.

En segundo lugar, ninguno de los dos casos se evaluó por retraso en el establecimiento de una rama de producción nacional, en el caso de llantas se evaluó un daño real, y en el caso de baldosas se adelantó la investigación por amenaza de daño, cuyos parámetros de análisis se encuentran establecidos en los artículos 16 y 17 del Decreto 2550 de 2010 a diferencia del retraso importante que se analiza al amparo de lo dispuesto en el artículo 18 del mencionado decreto. Además, en el caso de baldosas no se impusieron derechos antidumping definitivos.

Por lo tanto, no existe ninguna violación al principio de igualdad, dado que se tratan de casos totalmente diferentes al presentado por Vidrio Andino S.A. Además, ni las normas nacionales ni multilaterales establecen un sistema de precedentes ni se reconoce efecto erga omnes a las determinaciones de fallos o decisiones anteriores. De ahí que sólo tienen un carácter interpretativo e indicativo frente a futuras controversias sobre el mismo tema.

Adicionalmente, la autoridad investigadora también concluyó que no obstante la imposición de los derechos antidumping provisionales mediante la Resolución 064 del 20 de abril de 2015, Vidrio Andino S.A. no había iniciado el proceso productivo del bien objeto de análisis, situación constatada mediante visita realizada a la planta de dicha empresa el día 21 de julio de 2015, conforme a lo dispuesto en la precitada resolución. Con la imposición de dichos derechos provisionales se esperaba que Vidrio Andino S.A., iniciara efectivamente un proceso de producción de vidrio flotado colorido de las subpartidas arancelarias objeto de la investigación para abastecer la demanda del mercado doméstico.

De acuerdo con lo señalado en dicha visita y en los alegatos de conclusión, la empresa Vidrio Andino S.A., estableció como compromiso iniciar la producción de la primera campaña de vidrio flotado colorido en enero de 2016 para un solo color, siempre y cuando se establezcan derechos definitivos suficientes, y la segunda campaña antes de finalizar 2016. Solicitó que las medidas definitivas sean iguales al margen del dumping que se determine de acuerdo con una buena metodología, conforme con lo dispuesto en el artículo 9.2. del Acuerdo Antidumping de la OMC.

Evaluación por el Comité de Prácticas Comerciales

Para la conclusión final de la investigación se tuvo en cuenta lo dispuesto por el artículo 38 del Decreto 2550 de 2010, el cual determina que los resultados de la investigación deben ser evaluados por el Comité de Prácticas Comerciales en reunión convocada por la Subdirección de Prácticas Comerciales de la Dirección de Comercio Exterior, la cual podrá ser suspendida por el tiempo que considere necesario el Comité de Prácticas Comerciales, si llegare a solicitar mayor información sobre los resultados de la misma.

En este orden, se convocó al mencionado Comité para llevar a cabo la sesión No. 106 el 31 de julio de 2015, con el fin de evaluar el estudio técnico y las conclusiones finales de la citada investigación antidumping, los cuales se encuentran ampliamente detallados en el Informe Técnico Final que reposa en el expediente de la investigación.

Una vez el Comité de Prácticas Comerciales evalúa los resultados del Informe Técnico Final de la investigación, la Subdirección de Prácticas Comerciales debe enviar dentro de los siguientes tres días calendario, a las partes interesadas intervinientes en la investigación, un documento que contenga los hechos esenciales que servirán de base para la decisión de aplicar o no medidas definitivas. Las partes pueden expresar por escrito al Comité sus comentarios, a través de su Secretaría, dentro de los plazos establecidos en el mencionado Decreto 2550.

La Subdirección de Prácticas Comerciales en el marco de lo dispuesto en el artículo 38 del Decreto 2550 de 2010, y con el fin de evaluar el estudio técnico y las conclusiones finales de la citada investigación antidumping, presentó los resultados finales de la investigación referentes a los siguientes temas:

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

- a) Antecedentes de la investigación (Apertura, Preliminar y Final)
- b) Argumentos de los importadores, exportadores y productores nacionales
- c) Análisis Técnicos respecto del dumping, retraso importante (importaciones, variables económicas y variables financieras) y relación de causalidad.

Posterior a la reunión de la sesión 106, la Secretaría del Comité de Prácticas Comerciales a cargo de la Subdirección de Prácticas Comerciales, envió los hechos esenciales de la investigación presentados al citado Comité, a todas las partes interesadas para sus comentarios. Una vez recibidas las respuestas la Secretaría Técnica del Comité realizó los comentarios técnicos a las observaciones realizadas por las partes intervinientes interesadas y presentó el resultado al Comité de Prácticas Comerciales para que los evalúe y emita su recomendación final al Director de Comercio Exterior.

El Comité de Prácticas Comerciales en sesión 109 realizada el 26 de noviembre de 2015 recomendó:

- a. Ratificar los análisis efectuados respecto de los resultados finales de la investigación a las importaciones de los productos objeto de investigación, consignados en el informe técnico final presentado por la Subdirección de Prácticas Comerciales.
- b. Adicionalmente, el Comité de Prácticas Comerciales, después de examinar y considerar que los comentarios y argumentos facticos y jurídicos presentados por las partes interesadas a los hechos esenciales no modificaron los resultados obtenidos por la autoridad investigadora durante el desarrollo de la investigación en comento, conceptuó y efectuó las siguientes recomendaciones, por mayoría, a la Dirección de Comercio Exterior:
 - Disponer la terminación de la investigación administrativa abierta mediante Resolución 002 del 13 de enero de 2015 a las importaciones de vidrio flotado colorido clasificadas en las subpartidas arancelarias 7005.21.11.00 y 7005.21.90.00 originarias de la República Popular China.
 - No imponer derechos antidumping definitivos, al considerar las exigencias y limitaciones de producción de la empresa Vidrio Andino S.A., respecto al abastecimiento de la demanda del vidrio flotado colorido, el cual se refiere a más de doce (12) gamas de colores, las cuales en principio no se encuentran previstas para producción por parte de Vidrio Andino para el año 2016. De otro lado, teniendo en cuenta la condición sine qua non del peticionario, conforme a la cual para el inicio de la producción exige la imposición de un derecho antidumping definitivo igual al margen del dumping establecido por la autoridad. Por lo tanto, no existen evidencias contundentes que garanticen una producción de los bienes objeto de investigación y en esa medida que se atienda la demanda del mercado doméstico.

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 196 del 4 de Diciembre de 2015, la Dirección de Comercio Exterior tuvo en cuenta todos y cada uno de los elementos y requisitos de fondo requeridos, tanto por el Acuerdo Antidumping, como por el Decreto 2550 de 2010. Como lo demuestra el contenido de la Resolución mencionada, se realizó una investigación previa por parte de la Subdirección de Prácticas Comerciales cuyos resultados finales, consignados en el Informe Técnico Final, fueron debidamente evaluados por el Comité de Prácticas Comerciales de acuerdo con la competencia que le otorgan los artículos 38 y 99 del Decreto 2550 de 2010.

2. ANÁLISIS RESPECTO DE LOS ARGUMENTOS SOBRE LA SUPUESTA OPOSICIÓN DE LA RESOLUCIÓN 196 DE 2015 A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y A LA LEY

En relación con los argumentos expuestos por el recurrente sobre la supuesta oposición de la Resolución 196 de 2015 a la Constitución y a la Ley, esta Dirección desestima dicha afirmación, dado que dicha medida se adoptó por la Dirección de Comercio Exterior, en ejercicio de las facultades legítimas otorgadas por el numeral 5 del artículo 18 del Decreto 210 de 2003 (hoy en día modificado por el artículo 3 del Decreto 1289 de 2015), el Decreto 2550 de 2010 norma vigente aplicable en ese momento para la investigación y que regulaba el procedimiento de aplicación de derechos

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

antidumping, previa recomendación del Comité de Prácticas Comerciales efectuada en sesiones 106 y 109 de 2015 tal como lo disponen los artículos 33 y 99 del mencionado Decreto 2550, como en efecto se explicó en el acápite anterior.

Es pertinente señalar que la mencionada Resolución es el acto administrativo que da por terminada una investigación administrativa y se adopta la determinación de no imponer derechos definitivos con base en la recomendación efectuada por el órgano competente que es el Comité de Prácticas Comerciales, el cual evalúa los resultados finales que se consignan en el Informe Técnico Final de la investigación realizada por la Subdirección de Prácticas Comerciales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 99 del Decreto 2550 de 2010.

Es indiscutible reiterar que los fundamentos fácticos y jurídicos tenidos en cuenta por la Dirección de Comercio Exterior, para adoptar la decisión objeto de la presente solicitud de revocatoria, corresponden a análisis realizados con cifras obtenidas de autoridades competentes e información allegada por la peticionaria, desarrollados en cumplimiento y con sujeción a las normas contenidas en el Decreto 2550 de 2010 que regulaba en ese momento el procedimiento especial que permite definir la imposición de derechos antidumping.

Ahora bien, en el proceso administrativo la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia C-034 de 2014, estableció:

"El debido proceso administrativo y la facultad de aportar y controvertir las pruebas.

El debido proceso es un derecho fundamental. Posee una estructura compleja, en tanto se compone por un plexo de garantías que deben ser observadas en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público. Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad. Así lo ha explicado la Corte:

"(...) el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnimoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos". (C-980 de 2010 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

En ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha definido el debido proceso como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo (...). Entre estas se cuentan el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos (...).

Esas garantías se encuentran relacionadas entre sí, de manera que -a modo de ejemplo- el principio de publicidad y la notificación de las actuaciones constituyen condición para el ejercicio del derecho de defensa, y la posibilidad de aportar y controvertir las pruebas, una herramienta indispensable para que las decisiones administrativas y judiciales se adopten sobre premisas fácticas plausibles. De esa forma se satisface también el principio de legalidad, pues solo a partir de una vigorosa discusión probatoria puede establecerse si en cada caso se configuran los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y qué consecuencias jurídicas prevé el derecho para esas hipótesis.

Una de las notas más destacadas de la Constitución Política de 1991 es la extensión de las garantías propias del debido proceso a las actuaciones administrativas. Ello demuestra la intención constituyente de establecer un orden normativo en el que el ejercicio de las funciones públicas se encuentra sujeto a límites destinados a asegurar la eficacia y protección de la persona, mediante el respeto por sus derechos fundamentales. El Estado Constitucional de Derecho es, desde esta perspectiva, un conjunto de garantías de esos derechos, al tiempo que las normas que determinan la estructura del Estado y sus instituciones deben interpretarse en función de esas garantías. En la sentencia C-980 de 2010, señaló la Sala Plena:

"Así entendido, en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a "actuar conforme a los procedimientos

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción"[14]] 5.5. En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso".

En la sentencia C-089 de 2011, la Corporación profundizó en algunas características del derecho fundamental al debido proceso administrativo, distinguiendo su proyección y alcance en los momentos previos y posteriores de toda actuación:

"Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las garantías previas y posteriores que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa. Las garantías mínimas previas se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. De otro lado, las garantías mínimas posteriores se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los recursos de la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa.

(...) La extensión de las garantías del debido proceso al ámbito administrativo no implica, sin embargo, que su alcance sea idéntico en la administración de justicia y en el ejercicio de la función pública. A pesar de la importancia que tiene para el orden constitucional la vigencia del debido proceso en todos los escenarios en los que el ciudadano puede ver afectados sus derechos por actuaciones públicas (sin importar de qué rama provienen), es necesario que la interpretación de las garantías que lo componen tome en consideración los principios que caracterizan cada escenario, así como las diferencias que existen entre ellos.

En relación con el debido proceso administrativo, debe recordarse que su función es la de permitir un desarrollo adecuado de la función pública, persiguiendo el interés general y sin desconocer los derechos fundamentales, bajo los principios orientadores del artículo 209 de la Carta Política. Ello explica, como lo ha señalado la Corte, que el debido proceso administrativo deba armonizar los mandatos del artículo 29 Superior con los principios del artículo 209, ibídem. Y, en términos concretos, que las garantías deban aplicarse asegurando también la eficacia, celeridad, economía e imparcialidad en la función pública.

Estas consideraciones fueron inicialmente planteadas en la sentencia C-610 de 2012 y reiteradas en la sentencia C-640 de 2002, a la que se hizo referencia al momento de estudiar la eventual existencia de cosa juzgada constitucional. Por su importancia, se transcriben los apartes centrales de esas decisiones, a pesar de su extensión:

"(...) podría interpretarse la demanda en el sentido que lo que el demandante quiso exponer en su censura fue que resultaba contrario al artículo 29 de la Carta que consagra el debido proceso también para las actuaciones administrativas, el que no se previeran recursos para controvertir el acto proferido por una autoridad administrativa en relación con solicitudes probatorias en el marco de una actuación de esta índole. (...) Un planteamiento de esta naturaleza debe partir de la identificación del tipo de procedimiento administrativo de que se trata (general), y tomar en cuenta las específicas exigencias que plantea el debido proceso administrativo (art. 29 C.P.) en conjunción con los principios que rigen la función pública (Art. 209 C.P.), aspectos que claramente no se mencionan en la demanda. (...) Si bien la jurisprudencia constitucional ha establecido que las garantías mínimas propias del derecho fundamental al debido proceso, son aplicables al procedimiento administrativo (...), también ha advertido sobre las importantes diferencias que existen entre uno y otro procedimiento, derivadas de las distintas finalidades que persiguen.

En este sentido ha indicado que 'Mientras el primero busca la resolución de conflictos de orden jurídico, o la defensa de la supremacía constitucional o del principio de legalidad, el segundo tiene por objeto el cumplimiento de la función administrativa en beneficio del interés general. Esta dualidad de fines hace que el procedimiento administrativo sea, en general, más ágil, rápido y flexible que el judicial, habida cuenta de la necesaria intervención de la Administración en diversas esferas de la vida social que requieren de una eficaz y oportuna prestación de la función pública. No obstante, paralelamente a esta finalidad particular que persigue cada uno de los procedimientos, ambos deben

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

estructurarse como un sistema de garantías de los derechos de los administrados, particularmente de las garantías que conforman el debido proceso".

La imposibilidad de realizar una traslación mecánica de los contenidos del debido proceso judicial al debido proceso administrativo se fundamenta en que este último se encuentra regido por una doble categoría de principios rectores de rango constitucional que el legislador debe tener en cuenta a la hora de diseñar los procedimientos administrativos, de un lado, las garantías adscritas al debido proceso (art. 29) y de otra, los principios que gobiernan el recto ejercicio de la función pública (Art. 209). Al respecto la jurisprudencia de esta Corte señaló: 'a partir de una concepción del procedimiento administrativo que lo entiende como un conjunto de actos independientes pero concatenados con miras a la obtención de un resultado final que es la decisión administrativa definitiva, cada acto, ya sea el que desencadena la actuación, los instrumentales o intermedios, el que le pone fin, el que comunica este último y los destinados a resolver los recursos procedentes por la vía gubernativa, deben responder al principio del debido proceso. Pero como mediante el procedimiento administrativo se logra el cumplimiento de la función administrativa, el mismo, adicionalmente a las garantías estrictamente procesales que debe contemplar, debe estar presidido por los principios constitucionales que gobiernan la función pública y que enuncia el canon 209 superior. Estos principios son los desigualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad".

De lo expuesto, es posible concluir que (i) el debido proceso se desarrolla a partir del conjunto de exigencias y condiciones previstas por la ley para adelantar un procedimiento administrativo y judicial; (ii) está provisto de garantías mínima definidas en la Carta Política y la jurisprudencia constitucional, las cuales deben ser observadas por el Legislador al regular cada procedimiento; (iii) la extensión del debido proceso al ámbito de la administración es una característica de especial relevancia en el diseño constitucional del año 1991, de manera que en todas las actuaciones de las autoridades públicas debe asegurarse la participación del interesado, y sus derechos de defensa y contradicción; pero (iv), a pesar de ello no es posible trasladar irreflexivamente el alcance de las garantías judiciales a las administrativas porque en el segundo ámbito existe una vinculación a dos mandatos constitucionales, que deben ser armónicamente satisfechos. De una parte, las del artículo 29 Constitucional y de otra parte, las del debido proceso administrativo, definidas en el artículo 209 de la Carta Política (y actualmente desarrolladas por el Legislador en el artículo 3° del CPACA). Por ello, el segundo es más ágil rápido y flexible."

Como se observa en los pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional, cabe reiterar que la Resolución 196 de 2015 fue expedida con observancia del procedimiento previsto en el Decreto 2550 de 2010 en concordancia con lo dispuesto por el Acuerdo Antidumping de la OMC, fundamentalmente en cuanto lo que se refiere a los pasos obligatorios para garantizar el derecho a la defensa como la publicación en el Diario Oficial, la convocatoria pública, envío de comunicaciones y cuestionarios para que los interesados se manifestaran, audiencias públicas, presentación de alegatos y visitas para verificar la información de cifras económicas y financieras aportadas por los solicitantes en representación de la rama de producción nacional, y se hicieron los estudios necesarios por parte de la Subdirección de Prácticas Comerciales, área técnica de la Dirección de Comercio Exterior, tal como consta en el expediente D-215-30-77 en versión pública y confidencial.

Ahora bien, frente a los argumentos del recurrente que la autoridad no puede basar su determinación de no imponer derechos antidumping en que supuestamente "no existen evidencias contundentes que garanticen una producción de los bienes objeto de la investigación y en esa medida que se atienda la demanda del mercado doméstico", es pertinente precisar que al amparo de lo dispuesto por el artículo 18 del Decreto 2550 de 2010, corresponde analizar:

1. Los estudios de factibilidad, empréstitos negociados y/o contratos de adquisición de maquinaria, conducentes a nuevos proyectos de inversión o a ensanches de plantas ya existentes o la demostración de la cancelación o retraso de un proyecto previsto.
2. La existencia de importaciones objeto de "dumping".
3. El adecuado y suficiente abastecimiento del mercado, considerando el volumen de las importaciones con "dumping", el volumen de las demás importaciones y el volumen de producción existente y potencial del proyecto.
4. La cuantía de la producción nacional comparada con la dimensión del mercado nacional." (Subrayado fuera de texto)

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

El párrafo 1 de dicho artículo 18 dispone que *"Ninguno de estos factores por sí solo bastará necesariamente para obtener una orientación decisiva. Será necesario presentarse hechos específicos para sostener las alegaciones de retraso, estableciendo:*

- a. Cuando se acordaron y confirmaron por primera vez los planes de producción;*
- b. Cuando comenzó por primera vez la importación de los bienes afectados;*
- c. Cuando comenzó el dumping del producto considerado; y*
- d. Cuando se cancelaron o aplazaron formalmente los planes de producción."*

Todos estos parámetros fueron analizados en la investigación, como consta en el Informe Técnico Final y fueron puestos en conocimiento y consideración del Comité de Prácticas Comerciales. Por lo tanto, contrario a lo que menciona el recurrente, en ningún momento se han cambiado los parámetros o criterios establecidos en las normas multilaterales o nacionales, sobre el procedimiento antidumping o la evaluación que se debe realizar sobre los elementos sustantivos para la determinación de aplicar o no derechos antidumping.

Como se observa en el Informe Técnico Final que fue puesto a consideración del Comité de Prácticas Comerciales, en su numeral 2.3.4 se hizo un análisis del adecuado y suficiente abastecimiento del mercado de vidrio flotado colorido, en el cual se observó que de acuerdo con la información suministrada por la empresa Vidrio Andino S.A. peticionaria de la investigación, el proyecto de inversión y el montaje de la planta determinó que una vez entrará en operación a comienzos de 2013 debía producir un nivel que de acuerdo con lo soportado por el peticionario lo llevarían a sustituir el volumen de las importaciones que en el período de análisis 2012 a 2014 correspondió a 37.963.925/Kilogramos.

Con el retraso en el inicio de la producción nacional de vidrio flotado colorido en el año 2013, el consumo nacional aparente correspondió exclusivamente al volumen total de importaciones que en promedio entre el primer semestre de 2012 a segundo semestre de 2013 fue de 19.473.509/Kilogramos y para el período de la práctica del dumping los semestres de 2014 fue de 18.590.416/Kilogramos.

En el estudio presentado al Comité de Prácticas Comerciales se destacó precisamente que mediante Resolución 064 del 20 de abril de 2015, la Dirección de Comercio Exterior impuso derechos antidumping a las importaciones de vidrio flotado colorido de las subpartidas arancelarias 7005.21.11.00 y 7005.21.90.00 originarias de la República Popular China consistentes en un valor correspondiente a la diferencia entre el precio base FOB de USD 0,39/kilogramo y el precio FOB declarado por el importador, siempre que este último sea menor al precio base.

En este sentido, en el punto 3. CONCLUSIÓN GENERAL de la citada Resolución quedo planteado que, para la determinación final, la autoridad investigadora evaluaría el inicio efectivo de la producción del bien objeto de la investigación para abastecer el mercado doméstico.

Para tal efecto, el día 25 de julio de 2015 la Subdirección de Prácticas Comerciales, mediante verificación en la planta de Vidrio Andino S.A., constató que a esa fecha no se había dado inicio a la producción de vidrio flotado colorido.

En la visita como consta en el Acta de la misma que reposa en el expediente de la investigación, el gerente de Vidrio Andino S.A., Xavier Pinot, expuso las razones que se enuncian a continuación y adquirió un compromiso, condicionando el inicio de la producción de vidrio colorido a la imposición de derechos definitivos en un monto correspondiente al margen de dumping determinado en la investigación:

"No fue posible iniciar la producción de vidrio flotado colorido en la medida en que los derechos antidumping provisionales no fueron suficientes (...); que solo se subsanará en la medida que los derechos sean suficientes y definitivos.

Adicionalmente, existen diferentes variables que deben ser tomadas en cuenta para poder dar inicio a la producción de vidrio flotado colorido.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

➤ **Iniciar la producción del vidrio colorido sin derechos definitivos es un riesgo financiero importante para Vidrio Andino, por las siguientes razones:**

Al tener la producción de vidrio flotado colorido se generan sobrecostos de producción especialmente en las primeras campañas. en caso de no continuarse con la aplicación de derechos antidumping, la empresa tendría que asumir pérdidas importantes que a continuación se exponen.

- *El vidrio colorido se produce por campañas' de como mínimo 6.000 a 7.000 toneladas de vidrio, que son mucho más costosas por: Mayores costos de las materias primas (colorantes). Costos de transiciones y, Reducción de la tirada del horno.*
- *Adicionalmente, el hecho de producir vidrio colorido (6.000 — 7.000 toneladas) implica que por transiciones, rendimientos y tiradas de horno, la empresa deja de producir de 14.000 a 15.000 toneladas de vidrio incoloro.*
- *Menor rendimiento y tiempos de transición más altos hasta que se realicen los ajustes al proceso, como en cada inicio de producción de un nuevo producto.*
- *Asistencia Técnica de expertos técnicos de la DTI (Dirección Técnica Industrial — al nivel mundial) incluyendo costos de Traslados, alojamientos y manutención asociados.*
- *Adaptación del almacén para la ubicación de los nuevos materiales y referencias.*
- *Pérdidas en las ventas de vidrio colorido producido con un costo alto, al tener que competir con precios desleales de las importaciones chinas.*
- *Pérdida de todo el casco producido durante la campaña inicial (en caso de no imponerse derechos definitivos, puesto que no sería viable continuar con producción de color), alrededor de 4000 toneladas debido a que el casco producto de vidrio colorido solo puede ser reutilizado para producir más vidrio colorido y ningún caso para incoloro.*

El señor Pinot resalta que en la actual situación financiera de la empresa no es posible asumir los riesgos financieros mencionados en lo que le resta del año 2015 en la medida en que se cuenta estrictamente con los recursos para cumplir con el pago de compromisos financieros (reembolso de capital, pago de interés y varios impuestos).

➤ **Teniendo en cuenta el ciclo de ventas del mercado de vidrio, una producción- -- - antes de finalizar el 2015 estaría en contra de la lógica industrial:**

*Al revisar el histórico de ventas de Vidrio Andino se evidencia que el segundo semestre de 2014 está +***% por encima de las ventas del primer semestre.*

*Teniendo en cuenta lo anterior, dar inicio a la producción de vidrio flotado colorido antes de finalizar el año 2015, no es viable, pues dado que es el semestre más dinámico en ventas, los inventarios de vidrio incoloro bajarían por debajo de un nivel mínimo establecido por la empresa, para permitir el nivel de servicio aceptable por los clientes (**** toneladas).*

*Esto teniendo en consideración que la capacidad máxima del almacén de productos terminados de la planta de Soacha es de ***** toneladas, así pues, el objetivo de Vidrio Andino para dar inicio a la producción de vidrio colorido sería tener un inventario vidrio incoloro de ***** toneladas y, en las condiciones actuales, si se hace la primera campaña (26 días de producción mínimo) en un mes de ventas mensuales de vidrio incoloro superiores a *****. ***** toneladas, los inventarios se reducirían por debajo de ***** toneladas.*

Sin perjuicio de lo anterior, será posible realizar producción de vidrio colorido durante meses de ventas altas después de una extensión del almacén 2, pero que a la fecha no se ha realizado, pues, no se ha obtenido la aplicación de derechos antidumping definitivos y no tendría sentido realizar tal inversión, sin tener certeza que se continuará con la producción de colorido.

En octubre de 2015 se dará inicio a la producción de vidrio flotado incoloro de 15 y 19 mm de espesor, planeada desde 2014 para la cual se realizó una inversión de **:**

*Para dar inicio a la producción de los nuevos productos se realizaron diferentes acciones desde octubre de 2014 para ser incluido en el presupuesto del 2015, inversión que recibió la aprobación final en abril de 2015.3 Así mismo se realizó la inversión en la compra de equipos críticos por un valor de ****, de acuerdo a las órdenes de compra detalladas en la presentación adjunta.*

De esta forma, la primera campaña de producción está prevista para octubre de 2015 antes de la temporada alta de venta de vidrio extra grueso que es a fin de año e inmediatamente después de la entrega del "Top Roll" utilizada para su producción. (Esto consta en el cronograma detallado que se incluye en la presentación adjunta).

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Las acciones descritas evidencian la planeación anticipada que requiere cualquier campaña, incluyendo la de vidrio colorido, y adicionalmente explica que no es viable iniciar la producción de vidrio colorido antes de finalizar el año 2015, debido a que se estará realizando el lanzamiento de los nuevos productos y como se dijo no es el mejor momento en términos de planeación.

Compromiso de Vidrio Andino:

Durante la visita y de acuerdo con lo expuesto en el memorial de alegatos de conclusión, VIDRIO ANDINO asumió el compromiso de producir la primera campaña de vidrio colorido lo más pronto posible, es decir, enero de 2016; si se otorgan derechos definitivos y suficientes antes de finalizar octubre de 2015 para permitir la adecuada preparación que implica:

- Compras de materias primas (8 semanas)
- Organización del almacén
- Preparación del plan de ventas comercial con los clientes

La primera campaña se realizará por un mínimo de 7000 toneladas y será de color bronce. A su vez la segunda campaña que deberá realizarse antes de finalizar 2016 tendrá el mismo volumen y podrá ser bien sea de azul o verde.

A partir de 2017 se realizarán dos o tres campañas al año y habrá la posibilidad de producir combinación de colores dentro de una misma campaña para optimizar los costos de transición. Vale la pena aclarar que para los colores no producidos durante las primeras campañas se mantienen múltiples opciones de suministro con precios leales tales como China, México, Brasil e India, entre otros.

La lógica del Plan de Producción de los vidrios de colores recomienda respetar la evolución de aprendizaje y consolidación de las mejoras técnicas en la fabricación, por tal razón no se puede iniciar con la gama de colores simultáneamente.

De igual manera, se presentaron las cotizaciones realizadas de colorantes para la primera campaña, cuyo costo asciende a **** y cuyas órdenes de compra deben generarse a más tardar a mediados de octubre."

(...)

A lo largo de la investigación ha quedado claro que Vidrio Andino está en la capacidad de producir los vidrios flotados de color sujetos a los análisis de las condiciones del mercado. Si los derechos excluyen algunos colores o tonalidades pueden encontrarse las siguientes dificultades.

- Redistribución a corto plazo del mercado sustituyendo los colores o tonalidades cubiertos por la medida por aquellos que no estén incluidos.
- Un cambio en la preferencia del consumidor final puede hacer inoperante la medida.
- Dificultades para la autoridad aduanera para hacer efectiva la aplicación de la medida a las importaciones, por la similitud visual de los productos que podría generar una elusión de la misma." (Subrayado fuera de texto y los asteriscos corresponden a datos presentados por Vidrio Andino S.A. con carácter reservado)

De acuerdo con lo anterior, en los análisis realizados en el Informe Técnico Final que fue presentado al Comité de Prácticas Comerciales se observó que las cifras a producir presentadas en el proyecto de inversión por la empresa Vidrio Andino S.A. eran diferentes y superiores a las cifras planteadas en el compromiso adquirido en la visita. Asimismo el compromiso de producción no sería suficiente para abastecer la demanda nacional, dado que dicha producción (7000 Toneladas) corresponden a una quinta parte del consumo nacional aparente promedio registrado durante el periodo comprendido entre el primer semestre de 2012 y segundo semestre de 2014, de 37.963.925/Kilogramos.

De otra parte, cabe aclarar que contrario a lo que señala el recurrente respecto que nunca solicitó que los derechos antidumping se impusieran por el margen de dumping determinado en la investigación, se debe precisar que en comunicaciones como la de los alegatos (a folios 1531 y 1532 del expediente) textualmente manifestó "Tal como se ha afirmado a lo largo del presente documento, los derechos antidumping provisionales impuestos por la autoridad investigadora a través de la decisión preliminar no fueron suficientes debido a la metodología utilizada para obtener el valor normal a partir del precio de exportación.

(...)

Teniendo en cuenta que el artículo 9.2 del AAD no provee una guía sobre la cantidad apropiada de derechos antidumping que debe imponerse en cada caso, la falta de criterios para determinar el carácter de apropiado de un derecho antidumping, resulta razonable concluir que un derecho antidumping que reúna los requerimientos establecidos en el artículo 9.3 por ejemplo, que no exceda del margen de dumping, sería apropiado en el marco

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

del artículo 9.2 del ADD. Así las cosas, esperamos que una vez sea corregido el margen de dumping con las nuevas facturas aportadas, éste sea el que se imponga como derecho antidumping para alcanzar el carácter de apropiado y suficiente para este caso particular, para el inicio de la producción de vidrio colorido" (subrayado fuera de texto).

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, es pertinente señalar que no se desconoció el principio constitucional de la buena fe que se predica tanto de las actuaciones de los particulares como, de las autoridades que deben ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquéllos adelanten ante éstas (Constitución Política art. 83). Sin embargo, en el análisis realizado se observó que este compromiso no garantizaba el abastecimiento de la demanda nacional, la cual además requiere de una diversa gama de colores, como fue informado por las partes interesadas que intervinieron en la investigación.

3. ANALISIS DE LOS ARGUMENTOS QUE LA RESOLUCIÓN 196 DE 2015 NO ES CONFORME AL INTERÉS PÚBLICO Y ATENTA CONTRA ÉL

Señala el recurrente que mediante la Resolución 196 de 2015 la autoridad en ejercicio del poder que tiene de intervenir en la economía para garantizar una competencia efectiva, en la que los agentes económicos se encuentren en igualdad de condiciones, omitió la protección de este derecho colectivo que propendería por el interés general, al no imponer derechos antidumping definitivos, sin que existiese un motivo real y de peso que hiciera ver como contrario a dicho interés la protección de la libre competencia para permitir el nacimiento de una nueva rama de producción nacional.

De otra parte, manifiesta que la Resolución igualmente atenta contra el interés público ya que no permite que se generen los beneficios que el establecimiento de esta industria generaría al interés público y en ese sentido no cumple con uno de los fines esenciales del Estado: Promover la prosperidad general.

Si bien no hay definición constitucional, ni legal sobre "interés público" este es un concepto que conlleva atender el interés general o el bien común, y no solo tener en cuenta consideraciones de interés patrimonial. (SENTENCIA T-517 DE 2006 CORTE CONSTITUCIONAL)

Ahora bien, según concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado del 11 de diciembre de 2001, se entiende por interés público:

"Interés público: Es el interés de la colectividad. En el sistema administrativo tradicional la satisfacción del interés público era prerrogativa absoluta del ente público. Con las reformas a la administración en los últimos diez años se ha reconocido a la ciudadanía el derecho a participar en la actividad administrativa, convirtiéndose en parte activa y propositiva en torno a los asuntos públicos. La ciudadanía individual o colectivamente pueden contribuir al logro del interés público general, orientando con sus sugerencias el comportamiento de la administración. De esa manera los particulares tutela interés público"

Al respecto, es importante señalar que Vidrio Andino S.A, se encuentra bajo régimen de zona franca uniempresarial en Colombia desde el 11 de noviembre de 2008, bajo este régimen cuenta con los siguientes beneficios para los proyectos de producción de bienes:

- Tarifa de impuesto de renta de 15%.
- No se causan ni pagan tributos aduaneros (IVA y ARANCEL), para mercancías que se introduzcan a la zona franca desde el exterior.
- Exención de IVA para materias primas, insumos y bienes terminados adquiridos en el territorio aduanero nacional.
- Las exportaciones que se realicen desde Zona Franca a terceros países son susceptibles de beneficiarse de los acuerdos comerciales internacionales celebrados por Colombia.
- Posibilidad de realizar procesamientos parciales por fuera de la Zona Franca hasta por 9 meses.
- Posibilidad de vender al territorio nacional los servicios o bienes sin cuotas ni restricciones, previa nacionalización de la mercancía y pago de los tributos aduaneros correspondientes.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Adicionalmente, en los análisis de los Estados Generales de la empresa, realizados por la autoridad investigadora se observó que en el año 2014 la empresa Vidrio Andino S.A., como representativa del 100% de la rama de producción nacional presentó incremento en sus ingresos operacionales, utilidad bruta, utilidad operacional, margen de utilidad bruta, margen de utilidad operacional y aumento en el patrimonio. Por su parte los niveles de endeudamiento y apalancamiento descienden. Lo anterior evidencia un desempeño positivo de la rama de producción nacional en el año 2014 con respecto al año inmediatamente anterior, datos tomados de los Informes de Asamblea Anual de dicha empresa. Cabe aclarar que estos datos corresponden a los resultados de la producción de vidrio flotado incoloro que produce esta empresa.

En este sentido la empresa Vidrio Andino S.A., cuenta con beneficios desde su creación en Colombia, para efectos de desarrollar actividades industriales de bienes o actividades comerciales, bajo una normativa especial en materia tributaria, aduanera y de comercio exterior. Así pues, goza de beneficios que le otorgó el Gobierno Nacional para la creación de empleo y para la captación de nuevas inversiones de capital y ser un polo de desarrollo que promueva la competitividad en la región donde se encuentra establecida.

De otra parte, la libertad de empresa y libre competencia, de acuerdo con fallos de la Honorable Corte Constitucional, tiene límites y no es absoluta (Sentencia No. C-524/95)

"LIBERTAD DE EMPRESA-Límites

La libertad de empresa le otorga a toda persona el derecho de ejercer y desarrollar una determinada actividad económica, de acuerdo con el modelo económico u organización institucional que, como ya se anotó, en nuestro país lo es la economía de mercado, libertad que al tenor del Estatuto Supremo no es absoluta, ya que el legislador está facultado para limitar o restringir su alcance cuando así lo exijan "el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación". Además, no puede olvidarse que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que cumplir, la que implica ciertas obligaciones, y que la libre competencia económica "supone responsabilidades". El Estado al regular la actividad económica cuenta con facultades para establecer límites o restricciones en aras de proteger la salubridad, la seguridad, el medio ambiente, el patrimonio cultural de la Nación, o por razones de interés general o bien común. En consecuencia, puede exigir licencias de funcionamiento de las empresas, permisos urbanísticos y ambientales, licencias sanitarias, de seguridad, de idoneidad técnica.

(...)

"Como tantas veces lo ha reiterado esta Corporación el sistema económico reconocido y amparado por nuestra Constitución es el del libre mercado, en el que se garantiza la libre actividad económica y la iniciativa privada, esto es, la libertad de empresa dentro de los "límites del bien común", instituyéndose la libre competencia como un derecho de todos que supone "responsabilidades". Sin embargo, se le asigna al Estado la dirección general de la economía y se le otorgan plenas facultades para intervenir en esa actividad, por mandato de la ley, en los casos y para los fines consagrados en el artículo 334 de la misma Carta."

(...)

Por su parte, el artículo 334 ibidem prescribe: "La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y la competitividad y el desarrollo armónico de las regiones." (...)

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

Ahora bien, el derecho antidumping no implica que se cierre el mercado, dado que en ningún caso los derechos antidumping impuestos obstaculizan la introducción de la mercancía en el territorio nacional, como lo dispone el artículo 52 del Decreto 2550 de 2010, norma aplicable en ese momento. Se debe precisar que el derecho antidumping son medidas de carácter temporal y que no impiden la competencia igual de las importaciones, ya sea las originarias de la República Popular China como la de los demás países.

En Colombia en efecto el artículo 3° del Decreto 2550 de 2010, norma aplicable en ese momento, así como el artículo 4 del Decreto 1750 de 2015 establece que la investigación por supuesto dumping, se realiza con observancia de los presupuestos normativos, en interés general, con propósito correctivo o preventivo, siempre que exista la práctica desleal, el daño y la relación causal, aplica de manera general para cualquier importador de los bienes sobre los cuales recaen los derechos.

Es innegable el hecho de que en el marco de una investigación de defensa comercial, como una de antidumping, los efectos de la práctica se verifican en el territorio del importador sobre productor local y los intereses contrapuestos incluyen, igualmente, a consumidores, sindicatos de trabajadores e importadores del producto, entre otros.

A esos efectos, la normativa Antidumping que Colombia aplica, por ejemplo, consagra la garantía de la celebración de audiencias públicas en el marco de las investigaciones antidumping para que las partes interesadas puedan defender sus intereses. Igualmente, prevén la posibilidad de que los usuarios industriales y ligas de consumidores de los productos también participen de dichas investigaciones.

La situación no sólo se aplica en Colombia. En países como los de la Unión Europea (*Reglamento (CE) No 1225/2009 del Consejo de 30 de noviembre de 2009 artículo 21*), se dispone que antes de adoptar una medida antidumping se deben analizar y ponderar todos estos intereses, así como el deber de oír a los representantes de los usuarios y consumidores, sin que ello impida a la autoridad investigadora aplicar el correctivo cuando ello proceda.

En el caso que nos ocupa, objeto de revocatoria directa, es claro que para la expedición de la Resolución 196 de 2015 no obró un propósito distinto al que está contemplado en la norma, en particular lo previsto en el artículo 18 del Decreto 2550 de 2010, norma aplicable en ese momento. No hay una sola prueba que demuestre que el propósito buscado por la Dirección de Comercio Exterior era atentar contra el interés general.

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, cabe reiterar que la Resolución 196 de 2015 goza de toda validez sustantiva y procedimental, conforme lo prevé el artículo 88 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Asimismo, la Resolución 196 de 2015 no contradice ninguna disposición superior y, en especial, armoniza con lo establecido en la disposiciones del Decreto 2550 de 2010, por lo tanto no es contraria al interés general, ni atenta contra él.

Efectuadas las anteriores precisiones, es indiscutible reiterar que los fundamentos fácticos y jurídicos tenidos en cuenta por la Dirección de Comercio Exterior para adoptar la decisión objeto de la presente solicitud de revocatoria, corresponden a los análisis realizados con cifras obtenidas de autoridades competentes e información allegada por la peticionaria, desarrollados en cumplimiento y con sujeción a las normas contenidas en la Ley 170 de 1994 que incorporó a la legislación nacional el Acuerdo Relativo a la aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 de la Organización Mundial del Comercio (Acuerdo Antidumping de la OMC); los documentos jurídicos que hacen parte de la OMC; el Decreto 2550 de 2010 norma aplicable en ese momento, que regula el procedimiento especial que permite definir la imposición de derechos antidumping.

Por lo tanto, lo dispuesto en el Resolución 196 de 2015 es compatible con las normas señaladas, dado que las consideraciones de la Dirección de Comercio Exterior y del Comité de Prácticas Comerciales, se encuentran probadas y fueron suficientes para justificar su expedición. Así pues, no se configura ninguna de las causales señaladas en los numerales 1 y 2 del artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia, el contexto fáctico y jurídico presentado, hacen que la solicitud de revocatoria directa, sea improcedente.

Continuación de la resolución "Por la cual se resuelve una solicitud de revocatoria directa"

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: No revocar la Resolución 196 de 2015 expedida por el Director de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, por la cual dispone la terminación de la investigación administrativa abierta mediante Resolución 002 del 13 de enero de 2015.

ARTÍCULO SEGUNDO: Comunicar la presente resolución al representante legal de la empresa VIDRIO ANDINO S.A.

ARTÍCULO TERCERO: Contra la presente resolución no procede recurso alguno, de conformidad con el artículo 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - CPACA.

ARTÍCULO CUARTO: La presente resolución entra a regir a partir de su publicación en el Diario Oficial.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los **22 SET. 2016**


LUIS FERNANDO FUENTES IBARRA

Proyecto: Grupo Dumping y Subvenciones
Revisó: Eliezer Fernández/Diana M. Pinzón
Aprobó: Luis Fernando Fuentes Ibarra