

Ministerio de Economía, Industria y Comercio
Departamento de Prácticas de Comercio Desleal y
Medidas de Salvaguardia

Año 2007

RESOLUCIÓN 048-2007

**RECURSO DE REPOSICION O RECONSIDERACION E INCIDENTE DE NULIDAD
CONCOMITANTE CONTRA LA RESOLUCION 027-2007**

SAN JOSE, A LAS ONCE HORAS DEL VEINTIDOS DE NOVIEMBRE DEL DOS MIL SIETE.

<http://reventazon.meic.go.cr/informacion/pcd/reso048-07.pdf>

RESOLUCION N°048-2007

MINISTRO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMERCIO. A LAS ONCE HORAS DEL VEINTIDOS DE NOVIEMBRE DEL DOS MIL SIETE.

RECURSO DE REPOSICION O RECONSIDERACION E INCIDENTE DE NULIDAD CONCOMITANTE CONTRA LA RESOLUCION 027-2007. Investigación Antidumping contra las importaciones de Empaques flexibles de polipropileno metalizados con impresión, clasificado bajo la partida arancelaria 3920.20.21. Solicitud de Asociación Costarricense de la Industria del Plástico. Expediente 002-2005 OPCDMS.

RESULTANDO

(I) ASPECTOS GENERALES

1. El presente recurso de reposición o reconsideración e incidente de nulidad concomitante son interpuestos el día 03 de septiembre del 2007 al ser las 14:25 por el señor José Pablo Rojas Benavides, representante de la empresa "PLASTICOS HYC SOCIEDAD ANONIMA", contra la resolución N° 27-2007. Dicha resolución en su parte dispositiva dice en lo que interesa lo siguiente:

POR TANTO

- La presente resolución se emite cumpliendo el plazo de 18 meses máximo establecido tanto en el Reglamento Centroamericano sobre Prácticas de Comercio Desleal, como en el Acuerdo Antidumping.
- Se tienen por rechazados todos los incidentes presentados a lo largo de este proceso, así como el rechazo de todos los alegatos de nulidad, de acuerdo con lo indicado en el informe de hechos esenciales.
- Se emite una determinación final positiva sobre la existencia de dumping con un margen relativo del 13.17%.
- Se emite una determinación final positiva sobre la existencia de daño y de relación causal de acuerdo con lo hallado por el Órgano Director y aceptado por el Órgano Decisor al finalizar la investigación.
- Se ordena aplicar medidas antidumping definitivas a las importaciones de empaques flexibles de polipropileno metalizados con impresión (empaques metalizados), producto clasificado bajo la partida arancelaria 3920.20.21 originarios de Chile en los siguientes términos:
- A las empresas MANUFACTURA DE ENVASES FLEXIBLES LTDA y Productos Plásticos HYC S.A. se le aplicará un derecho antidumping AD.VALOREM de 13.17% sobre el valor CIF en todas sus exportaciones de empaques flexibles de polipropileno metalizados con impresión según se ha definido el producto objeto de investigación en esta resolución, el cual deberá ser sumado al DAI para el cálculo de impuestos de internamiento.
- Se impone un derecho antidumping AD VALOREM como medida residual equivalente al 13.17% sobre el valor CIF contra todas las demás exportaciones de empaques flexibles

de polipropileno metalizados con impresión según se ha definido el producto objeto de investigación en esta resolución originarios de la República de Chile. La medida antidumping deberá ser sumada al DAI para el cálculo de impuestos de internamiento.

- La aplicación de las medidas ordenadas en esta resolución se aplicará únicamente a productos originarios de la República de Chile, indistintamente de la procedencia del producto. Igualmente se aplicarán sin perjuicio de los impuestos internos y aduaneros que normalmente deba cancelar cada transacción.
- El plazo de la medida será de cinco años contados a partir de la entrada en vigencia de la medida provisional el cual concluirá el 17 de Enero del año 2012 y comenzará a aplicarse a partir de la publicación de la resolución administrativa en el Diario Oficial y deberá ser descontinuada en dicha fecha, o en una fecha anterior o posterior únicamente si la Autoridad Investigadora lo ordenase por existir alguna razón jurídica que lo justifique.
- Se ordena a las Autoridades Aduaneras responsables de aplicar la medida antidumping a las importaciones hechas bajo la partida arancelaria 3920.20.21. Si se llegase a determinar que existen mercancías que se desean ingresar al país bajo otra clasificación arancelaria, pero que califican bajo la definición del producto objeto de esta investigación y de acuerdo con el origen aquí establecido, la medida será igualmente aplicable.
- Visto el hecho de que se ha emitido una formulación positiva de daño, se confirma la aplicación de las medidas provisionales y se ordena en forma definitiva su aplicación retroactiva. A pesar de que la medida definitiva es superior a la provisional no se podrá exigir la diferencia a los importadores que hayan cancelado dichas medidas provisionales. En el caso de haberse otorgado garantía, la misma podrá ser liberada cuando se cancelen los derechos que correspondan según esta resolución.
- Se informa a cualquier nuevo exportador del producto objeto de investigación que de acuerdo con el artículo 9.5 del Acuerdo Antidumping podrá solicitar se realice un examen para determinar los márgenes individuales de dumping que puedan corresponderle a éste y a cualquiera otro productor de la República de Chile que no hayan exportado ese producto a Costa Rica durante el período objeto de investigación. Esa determinación podría inclusive ordenar la no aplicación de la medida para el solicitante, sin embargo como una entre otras condiciones dicho exportador o productor deberá demostrar que no está vinculado a los exportadores que son objeto de derechos antidumping sobre el producto.
- Igualmente procede poner en conocimiento a las partes interesadas que cuando esté debidamente justificado, ya sea por propia iniciativa o bien haya transcurrido un período prudencial desde el establecimiento del derecho antidumping definitivo, a petición de cualquier parte interesada que presente informaciones positivas probatorias de la necesidad del examen, será posible examinar: 1) la necesidad de mantener el derecho para neutralizar el dumping, 2) si sería probable que el daño siguiera produciéndose o volviera a producirse en caso de que el derecho fuera suprimido o modificado, o 3) ambos aspectos.
- Contra la presente resolución procede el recurso de reconsideración en el término de dos meses contados a partir del día siguiente al de la notificación, de conformidad con

lo dispuesto en los artículos 344 inciso 3 de la Ley General de la Administración Pública y 31 inciso 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Dicho recurso deberá ser interpuesto ante este Despacho.

- Notifíquese. Se habilita las veinticuatro horas del día de hoy y siguientes a efecto de realizar la notificación correspondiente. En vista de lo voluminoso de la presente resolución publíquese un extracto incluyendo como mínimo la parte dispositiva, el cual preparará la Oficina de Prácticas. De conformidad con el Artículo 44 del Reglamento de Prácticas de Comercio Desleal vigente la publicación del extracto se deberá realizar en el Diario Oficial y en uno de circulación nacional a costa de ACIPLAST. La versión completa póngase a disposición de todo el público por medio del sitio WEB de esta autoridad administrativa, cuya dirección en Internet es: <http://www.meic.go.cr/esp2/practicas/resoluciones.html>, sin perjuicio de que por razones tecnológicas llegue a ser ubicada en otro url.

2. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE.

En resumen el recurso presenta los siguientes argumentos:

Argumento 1. NO HAY PRUEBA EN EL EXPEDIENTE QUE JUSTIFIQUE UNA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS ANTIDUMPING CONTRA PRODUCTOS PLÁSTICOS HYC. Enfatiza el recurrente que no hay base alguna en el expediente que fundamente la imposición de medida alguna contra Productos Plásticos HYC.

- A criterio del recurrente la resolución impugnada hace un análisis completo de la conducta de otra empresa; y luego decide – sin mayor justificación imponer a las exportaciones de su representada un derecho antidumping.
- Adicionalmente agrega que el hecho de no aportar respuesta completa al cuestionario solicitado por el órgano director no es tampoco una justificación válida para imponer dicha medida.
- Agrega además que toda la prueba evacuada por parte del órgano director corresponde a las exportaciones de Manufacturas de Envases Flexibles Ltda. contra quien se dirigió la denuncia por parte de la industria nacional, y se excluye la prueba que aporta su representada.
- Continúa manifestando que no se justifica la imposición de la medida antidumping en contra de su representada en el expediente, lo que genera la invalidez del acto administrativo por falta de motivación.
- Establece que de acuerdo con el artículo primero del “Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994” (en Adelante Acuerdo Antidumping) un Estado no puede imponer una medida antidumping a menos que determine, como consecuencia de una investigación objetiva e imparcial, que ciertas importaciones son objeto de dumping, y que existe un daño importante a una rama de producción nacional y una relación causal entre las importaciones objeto de dumping y el daño. Por lo que la imposición de una medida antidumping no puede fundamentarse en generalizaciones, suposiciones, presunciones ni analogías, ni siquiera en un país de origen

común de los productos; sino que necesariamente debe demostrarse el cumplimiento de tres elementos: 1) **Dumping**, 2) **Daño** y 3) **Nexo de causalidad entre ambos**.

- Agrega que en este sentido, el artículo 6.10 de la citada norma señala claramente que el margen de dumping (cuando corresponda establecer alguno) se deberá fijar en forma individual para “cada exportador o productor interesado del producto sujeto a investigación de que se tenga conocimiento”. Esta determinación, por su parte, debe basar en hechos y no simplemente en “alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas”. (Art. 3.7 del acuerdo citado).
- Adiciona que la generalidad es admisible únicamente cuando la cantidad de exportadores sea tan grande que resulte imposible efectuar esta determinación, lo cual no aplica para este caso en el que se está ante dos exportadores chilenos. Por lo que la resolución impugnada omite la determinación de un margen individual de dumping para Productos Plásticos HYC.
- Agrega que por motivos que no constan en el expediente, la Administración hace el análisis de la conducta de una de las empresas (Manufacturas de Envases Flexibles Ltda.) y decide extrapolar los resultados de este análisis a la otra empresa (Productos Plásticos HYC), a la cual le impone una idéntica medida antidumping. Por ello, el acto impugnado carece de motivación – como lo imponen los ordinales 133, 136 y 166 de la Ley General de la Administración Pública – causándole a su representada una clara indefensión que debe ser castigada con la nulidad absoluta de tales actos.
- Sobre la motivación de los actos aporta el criterio de la sala constitucional en sus votos N° 226-91 del 1° de febrero de 1991 y el N° 7924-99 del 13 de octubre de 1999, en el que la sala manifiesta que la motivación de los actos administrativos es una exigencia del principio constitucional del debido proceso así como del derecho de defensa, los cuales están íntimamente relacionados. Por lo que agrega que si se aplica una medida antidumping, es deber de la administración fundamentar y precisar los motivos por los cuales dicha medida debe aplicarse específicamente contra las exportaciones de Productos Plásticos HYC. Por lo que en el caso en especie, la motivación que utiliza la administración para fundamentar su acto claramente no se ajusta a los parámetros mencionados por los siguientes elementos:

A. El único hecho demostrado en el expediente con relación a Productos Plásticos HYC es que ésta exporta productos a Costa Rica, lo cual no amerita la imposición de medida alguna.

- Con respecto a Productos Plásticos HYC, lo único que se tiene probado es que esta empresa vende a Grupo Pozuelo S.A. (párrafo 53 de la resolución)
- Por lo que sobra decir que el hecho de exportar productos hacia Costa Rica no constituye un hecho que amerite medida alguna, sino que las medidas antidumping proceden únicamente cuando se demuestra – con relación a estas exportaciones – toda una serie de elementos que ni siquiera se mencionan con relación a productos Plásticos HYC. Puesto que todos los alegatos, pruebas y manifestaciones de las partes se dan con relación a la empresa Manufacturas de Envases Flexibles Ltda., que es la única empresa denunciada, y son las exportaciones de esta última las que causan molestia a los denunciantes (Industria Nacional).

B. Con relación a productos Plásticos HYC no se demostró ninguno de los elementos requeridos para imponer una medida antidumping.

- 1) No hay prueba que Productos Plásticos HYC realice exportaciones a precio de dumping: El artículo 2.1 del acuerdo Antidumping señala que un producto es objeto de dumping cuando se introduce en el mercado de otro país a un precio inferior a su valor normal. Asimismo, dicho artículo en sus demás incisos señalan la forma en que debe calcularse el precio del producto, así como su valor normal a efectos de la determinación de la existencia o no de dumping.
- En la resolución recurrida, el Órgano Director omitió del todo la realización de análisis alguno sobre la existencia de dumping en las exportaciones de productos plásticos HYC. Pues no se analizó el precio de sus exportaciones ni su valor normal, ni tampoco se hace consideración alguna al respecto. Todo el análisis que consta en el expediente y en la resolución final se refiere exclusivamente a la otra empresa investigada, y ni siquiera se menciona a estos efectos la información de mi representada.
- 2) No se demostró que las exportaciones de Productos Plásticos HYC causen daño a la industria nacional: De conformidad con el artículo 3.1 del acuerdo antidumping, la determinación de la existencia de este daño “se basará en pruebas positivas y comprenderá un examen objetivo”. Dicho examen, por su parte se referirá principalmente a dos aspectos: a) volumen de las importaciones objeto de dumping y el efecto de éstas en los precios de productos similares en el mercado interno y b) de la consiguiente repercusión de esas importaciones sobre los productores nacionales de tales productos. Seguidamente en los incisos siguientes del artículo 3 se señala toda una serie de criterios y parámetros a utilizar en la determinación de la existencia de daño.
- En este caso, no se hace análisis alguno de las exportaciones realizadas hacia Costa Rica por Productos Plásticos HYC, de hecho ni siquiera se menciona cual es la participación de mercado de mi representada, ni tampoco se hace alusión alguna al hecho que las importaciones de producto de mi representada son por su insignificancia desapercibidas por la industria nacional, que desconocía siquiera de la existencia de Productos Plásticos HYC al plantear su denuncia. Por lo que la resolución impugnada, con relación al daño, declara en su párrafo 120 que se basó en los mismos criterios y elementos utilizados al establecer la determinación preliminar, y utiliza exactamente los mismos razonamientos y conclusiones sin agregar ningún nuevo elemento de utilidad, con lo cual ignoran el hecho que Productos Plásticos HYC y Envases Flexibles Ltda., son dos empresas independientes, y la determinación del daño debe darse con relación a cada una de ellas, dado que las medidas antidumping son individuales.
- Agrega el recurrente que en la resolución impugnada se tiene por demostrado el daño que causan a la industria nacional las exportaciones de Envases Flexibles Ltda.. y es ese daño es el que se usa como fundamento para imponer una medida antidumping contra su representada. Alega que el art.3.7 del Acuerdo Antidumping establece que “para la determinación de la existencia de una amenaza de daño importante se basará en hechos y no simplemente en alegaciones, conjeturas o posibilidades remotas”. Por lo que no se tiene por demostrado el daño con respecto a Productos Plásticos HYC.
- 3) Cualquier eventual daño causado a la industria nacional no tiene nexo causal con las exportaciones de Productos Plásticos HYC. La resolución impugnada, especialmente en sus párrafos 94 y 95, en donde hace referencia a los elementos de daño y la relación causal, siempre hace relación a las ventas de la empresa Empaques Flexibles Ltda.. para determinar la relación causal en cada punto, por lo que la causa del daño que se

tiene acreditada se refiere exclusivamente a las exportaciones de dicha empresa y no las de Productos Plásticos HYC, o siquiera a una combinación de ambas.

- Por lo que al no existir pruebas en el expediente de ninguno de los tres elementos que ameritan la imposición de una medida antidumping contra mi representada no procede la imposición de la misma.

Argumento 2. LAS EXPORTACIONES DE PRODUCTOS PLÁSTICOS HYC A COSTA RICA NO CAUSAN DAÑO ALGUNO EN LA MATERIALIDAD A LA INDUSTRIA LOCAL.

- Señala el recurrente, que en la materialidad tampoco se están cometiendo actos que ameriten la imposición de tal medida. Para lo cual se aporta el análisis que se hace de las pruebas incorporadas en el expediente, el cual es realizado por el Lic. José Luis Arce experto en materia económica, por lo que se le solicita a su autoridad que incorpore las manifestaciones de dicho documento a este recurso de reposición para su debida consideración. En el cual llega a las siguientes conclusiones:
- a) Los precios promedio de venta en el mercado costarricense de los productos investigados fabricados por Productos Plásticos HYC – tanto el precio CIF como el precio ex fábrica – son sustancialmente mayores (en más de 30,0%) que los de la empresa Manufacturas de Envases Flexibles Ltda.
- b) El volumen exportado al mercado costarricense por la empresa Productos Plásticos HYC es relativamente bajo cuando se compara con el de la empresa Manufacturas de Envases Flexibles, Ltda. Y con la rama de producción nacional.
- c) Además, la cantidad vendida de los productos investigados por Productos Plásticos HYC en el mercado costarricense se redujo 10,3% entre el 2004 y 2005.
- d) La participación en el “mercado” del producto investigado paso de 2,3% a 2,1%, aproximadamente.
- Por lo anterior es que se puede demostrar y acreditar que las exportaciones de Productos Plásticos HYC a Costa Rica no producen daño alguna a la industria nacional, y cualquier eventual nexo causal entre las exportaciones de mi representada y los daños que eventualmente pudiese haber sufrido la industria nacional.

Argumento 3. SE VIOLAN NORMAS IMPERATIVAS DEL DEBIDO PROCESO. LO CUAL OCASIONA LA NULIDAD DE VARIAS ACTUACIONES Y RESOLUCIONES.

El recurrente recuerda a esta autoridad que las garantías del debido proceso son de plena aplicación en este procedimiento de investigación por posible dumping. Ya que nuestro ordenamiento jurídico reconoce que las reglas y principios aplicables al proceso penal son también de aplicación al procedimiento administrativo sancionador. Sobre el particular cita el dictamen de la Procuraduría General de la República N° C-222-2001 del 08 de agosto del 2001, que en lo que interesa establece: “que tanto en materia Penal como administrativa sancionadora se debe aplicar el nivel de garantías de los habitantes establecido en el ámbito penal al ámbito administrativo, por lo que la validez de las sanciones administrativas está condicionada a que hayan sido impuestas por una autoridad imparcial y que el procedimiento para su aplicación haya respetado el derecho de defensa del administrado – debido proceso –”. Agrega el recurrente que además la Sala Constitucional en su **voto N° 8193-00** establece que: Las infracciones administrativas les resultan aplicables mutatis mutandis los principios de legalidad, tipicidad y culpabilidad. Asimismo establece el recurrente que según el Voto de la Sala Constitucional **N° 11408-2000**, de las 15:14 hrs. del 20

de diciembre del 2007, los principios del debido proceso se aplican no solo ante la imposición de una pena o sanción en sentido estricto, sino que también en el proceso de adopción de cualquier acto negativo para los intereses de los administrados, es decir el proceso de adopción de “toda actuación administrativa que pueda derivar en un acto capaz de afectar negativamente la esfera de derechos subjetivos de la persona”.

- Establece el recurrente que en el voto N° 2006-007435 de las 10:16 horas del 26 de mayo del 2006, la Sala Constitucional analizó las actuaciones realizadas en otra investigación por posible dumping, donde la Sala reconoce que en este tipo de procesos aplican los principios y garantías del debido proceso. Agrega el recurrente que las violaciones al debido proceso tiene como consecuencia la nulidad de lo actuado, y la consiguiente invalidez de la resolución final de este procedimiento, y cita la resolución de la sala Primera de la Corte N° 21 de las 14:15 horas del 09 de abril de 1997, que en lo que interesa establece: “en el proceso ha de procurarse la garantía de una serie de derechos en forma integral, de verse alguno de ellos disminuido o vedado de ejercer en un todo, el proceso integro sufre como consecuencia la nulidad por trasgresión del debido proceso...”
- Agrega el recurrente que si bien el procedimiento de dumping se basa en tratados internacionales, la Administración ha (mal) utilizado normativa nacional para exigir ciertas formalidades, por lo que con más razón debió respetar el debido proceso. Por lo que el recurrente delimita y fundamenta las diferentes violaciones del debido proceso que realizó la administración en el procedimiento que se siguió por posible dumping contra su representada:

A. La resolución impugnada aplica la medida antidumping a un supuesto distinto al previsto por Ley.

- Establece el recurrente que la resolución impugnada en su párrafo 128 (contenido dentro del considerando Tercero) indica que por negarse Productos Plásticos HYC S.A. a participar en la investigación y a aportar la información en la forma requerida, se le debe aplicar la misma medida que a la otra empresa investigada, lo cual considera el recurrente se impone como si se tratase de una sanción por no cooperar en el proceso. Por lo que incluye la resolución de este Ministerio N° 006-2007, donde se establece que el hecho de que una empresa no aporte información no significa que automáticamente comete dumping, por cuanto el mismo debe estar debidamente demostrado.
- Agrega el recurrente que en este caso no se demostró que su representada cometiera dumping, lo único que se demostró en la resolución recurrida es que su representada exporta a Costa Rica. Por lo que la medida antidumping se está aplicando como la supuesta falta de cooperación por parte de Productos Plásticos HYC y no como consecuencia de un acto de dumping.
- Adicionalmente establece el recurrente que la medida antidumping no está prevista en el ordenamiento como un posible castigo para sancionar la falta de cooperación en el proceso. Por lo que la Administración comete una desviación de poder de conformidad con el artículo 131 de la Ley General de la Administración Pública. Que establece que todo acto administrativo debe seguir el fin que fije el ordenamiento jurídico, y que comete desviación de poder quien emite un acto administrativo para la persecución de un fin distinto al previsto (aun

cuando el fin perseguido sea un fin público). Por esta razón es que debe declararse la nulidad absoluta de dicho acto.

- Agrega el voto de la Sala Constitucional N° 1739-92 de las 11:45 horas del 01 de julio de 1992, como otra prueba de su fundamento a la posible arbitrariedad que comete la administración en contra de su representada, pues la falta de cooperación en una investigación nunca podrá servir de base para la imposición de una medida antidumping. Asimismo establece que el propio acuerdo antidumping en su artículo 6.8 establece consecuencias distintas para la falta de cooperación de parte de una empresa (o parte interesada), al igual que su Anexo II, pero nunca el hecho de no aportar la información no implica necesariamente el establecimiento de una medida antidumping. Además establece que cuando Productos Plásticos HYC fue invitada a participar como parte en el proceso, en ningún momento se le advirtió que la falta de cooperación en el mismo generaría una imposición automática de una medida antidumping. Lo anterior en concordancia con el artículo 6.8 del Acuerdo Antidumping y el Anexo II del mismo Acuerdo.
- Establece además que en la resolución recurrida, el Órgano Director incumple no solo con las normas de fondo aplicables a este tipo de casos, sino que incluso incumple con lo que el propio Órgano director había anunciado que haría (y con lo que la propia resolución impugnada dice hacer). Por lo que esta falta de apereamiento sobre lo que se resolvió al final del procedimiento provoca la nulidad de lo actuado, pues la Administración ha incurrido en un vicio de arbitrariedad y de desviación de poder.

B. No hubo falta de Cooperación de Productos Plásticos HYC en la Investigación.

- Establece el recurrente que no es cierta la afirmación contenida en la resolución impugnada, en el sentido que Productos Plásticos HYC no cooperó con el proceso, pues como lo interpreta la Organización Mundial de Comercio (OMC), la falta de cooperación como lo establece el artículo 6.8 del Acuerdo Antidumping, no se da con el solo hecho de dejar de contestar los cuestionarios que emite la autoridad, como sucedió en este caso. Además el recurrente menciona lo que establece el Anexo II del Acuerdo Mencionado, sobre el requisito de aportar la información solicitada por la Autoridad, estableciendo que según la OMC es irrazonable rechazar pruebas por el hecho de no aportarse en el formulario solicitado, o por contestar en forma incompleta. Pone como ejemplo el caso de las medidas antidumping impuestas por los Estados Unidos contra ciertos productos de acero japoneses (AB-2001-2 del 24 de julio del 2001) en donde el panel de la OMC analizó la palabra “cooperación” a efectos del acuerdo antidumping y su Anexo II, estableciendo en lo que interesa que: “el hecho de “cooperar” no es en sí mismo determinativo del resultado final de la cooperación. Por lo tanto, autoridades investigadoras no deben alcanzar un resultado “menos favorable” simplemente porque una parte interesada no aporta cierta información si dicha parte, de hecho ha “cooperado” con las autoridades (...) Vemos esta provisión como otra expresión detallada del principio de buena fe (...) Por lo que aclara el recurrente que su representada confirma el deseo de cooperar (folios 1279 y 1309 del expediente) pero que tiene imposibilidad material para hacerlo. Por lo que

concluye que su representada ha mostrado interés de cooperar, pero simplemente lo solicitado por el órgano director excede lo que mi representada razonablemente está en condiciones de cumplir.

C. La resolución viola el principio de inocencia, por cuanto se presume la existencia de dumping por el solo origen chileno del producto.

- Establece el recurrente que la determinación de dumping siempre debe hacerse con referencia a un producto proveniente de un producto/exportador particular, y no con relación a los productos que provienen de un país determinado. Por ello, extrapolar la conducta de una empresa a todas las exportaciones de determinado país constituye una presunción indebida de realización de actos desleales de comercio sin siquiera analizar la existencia o no de dumping, daño ni nexo causal (con relación a Productos Plásticos HYC), agrega que la imposición de medidas antidumping con base en presunciones y no en hechos demostrados incumple el principio de inocencia, por cuanto no es a Productos Plásticos HYC a quien le corresponde probar la ausencia de dumping, sino que es a la administración a quien le corresponde establecer con certeza su existencia. Y recuerda el criterio que ha sostenido en todo el recurso en cuanto a la posible violación del debido proceso, en este caso con el incumplimiento del principio de inocencia como componente esencial del mismo.
- Como antecedente internacional, el recurrente incluye el caso de las medidas antidumping impuestas por Argentina contra los mosaicos de cerámica para pisos importados de Italia (WT/DS 189/R del 28 de septiembre del 2001). En este caso el Panel de la OMC estableció que: “La primera oración del artículo 6.10 del acuerdo Antidumping establece una regla general que las autoridades determinen un margen de dumping para cada exportador o productor del producto investigado (...)”. Manifiesta el recurrente que en el caso de su representada lo único que se demostró es que la misma realiza exportaciones a Costa Rica, y se presume que por provenir de Chile, dichas exportaciones son producto del dumping y además causan un daño. Se está por lo tanto estableciendo una presunción de culpabilidad en razón del país de origen del producto, y no producto de una demostración de culpabilidad.
- Concluye el recurrente que al no demostrarse en el expediente los supuestos requeridos por el Artículo VI del acuerdo de la OMC, no hay razón alguna para suponer que los mismos existen en la materialidad, por lo tanto la resolución impugnada es violatoria de garantías básicas del debido proceso, en sus elementos del principio de inocencia y de congruencia, por lo que debe revocarse la medida antidumping impuesta. Asimismo el recurrente le recuerda a la Administración que en la resolución 006-2007 de este Ministerio, no se presume la existencia de dumping con relación a todas las importaciones de pintura provenientes de los Estados Unidos, sino que la medida residual rige solamente para las importaciones menores a cierto precio. Sin embargo en el caso de su representada sí se establece una medida antidumping residual absolutamente a todas las importaciones procedentes de Chile.

D. Se causó indefensión al rechazarse prueba exculpatoria admisible.

- Indica el recurrente que según consta en el párrafo 99 de la resolución recurrida, el órgano director de esta investigación sí recibió prueba exculpatoria referida a las exportaciones de su representada, la cual fue rechazada por no responder al cuestionario enviado por el órgano Director, por no ser documentación original y por no cumplir con los requisitos del artículo 294 de la Ley General de la Administración Pública. Lo cual destaca el recurrente es censurable, por las siguientes razones: 1) Toda la prueba recibida (admisible o no) debe constar en el expediente y formar parte del mismo. 2) La admisión o rechazo de las pruebas debe darse mediante una resolución expresa, en aplicación del debido proceso que exige abstenerse de rechazar en forma arbitraria o indebida elementos o posibilidades de convicción que sean pertinentes (ver voto: N° 1587-90 de la Sala Constitucional). Ante esas dos posibilidades el órgano director viola el debido proceso como el acuerdo Antidumping (art. 6.8) y su Anexo II, pues decidió simplemente en la materialidad que la prueba exculpatoria aportada no formaría parte del expediente, y se guardó simplemente como “correspondencia recibida”.
- Agrega el recurrente como antecedente de la OMC el caso de las medidas antidumping impuestas por los Estados Unidos contra ciertos productos de acero japoneses, donde el Panel estableció expresamente la invalidez de la decisión de rechazar pruebas presentadas fuera de plazo, en formatos distintos a los solicitados, o incompletas. Asimismo, en la resolución referente a las medidas antidumping establecidas por los Estados Unidos contra productos de acero de la India, consideró que una información está aportada adecuadamente siempre y cuando se envíe a la autoridad a cargo de la investigación en una forma que permita ser tomada en cuenta sin dificultades excesivas. Además manifiesta el recurrente que por ejemplo en la resolución WT/DS156/R del 24 de octubre del 2000, referente a las medidas antidumping impuestas por Guatemala contra cemento mexicano, la OMC determinó que una información es verificable aún en aquellos casos en que la autoridad omite verificarla, pero que la exactitud de la información es susceptible de analizar mediante un proceso objetivo de verificación. Agrega que en este sentido, de conformidad con el artículo 6.6. del Acuerdo Antidumping, la carga de la prueba por la verificación de la exactitud de la información aportada corresponde a la autoridad investigadora. Establece que así lo ha interpretado reiteradamente la jurisprudencia de la OMC, por ejemplo en la resolución WT/DS189/R del 28 de septiembre del 2001 en el caso de las medidas definitivas impuestas por Argentina contra mosaicos cerámicos importados de Italia. Por lo que si en el expediente no consta mayor información sobre las actuaciones de su representada es a causa de las ilegítimas actuaciones del órgano director, y no porque dicha prueba no haya sido aportada. Por ello, la resolución impugnada es absolutamente nula, por no considerar todos los elementos de hecho necesarios para la adopción de un acto final objetivo e imparcial.

E. Se omitió poner a disposición de Productos Plásticos HYC información indispensable para ejercer una debida defensa.

- Establece el recurrente que en el transcurso de esta investigación se recabó una serie de información de distintas empresas, mucha de carácter confidencial, con base en la cual se hace el análisis de fondo y se llegan a (erróneas) conclusiones que

originan la imposición de una medida antidumping en contra de su representada. Sin embargo la confidencialidad de la información debe de balancearse con el derecho de defensa y de acceso al expediente que tienen las partes. Establece que en este sentido el artículo 6.5.1 del Acuerdo Antidumping establece: “Las autoridades exigirán a las partes interesadas que faciliten información confidencial que suministren resúmenes no confidenciales de la misma (...)”. En este mismo sentido, el párrafo final del artículo 13 del Reglamento Centroamericano Sobre Prácticas Desleales de Comercio señala: “Los resúmenes no confidenciales de la información considerada como tal, deberán ser suficientemente explícitos como para que el resto de las partes interesadas tengan conocimiento claro de la información suministrada cuando ello sea pertinente; (...)”.

- Además el recurrente expone lo que establece nuestra jurisprudencia en el voto: 7435-2006 de la Sala Constitucional, el cual señaló con relación a un proceso antidumping que el acceso al expediente se cumple en el tanto se pongan a disposición de las partes resúmenes no confidenciales de la información que tiene ese carácter. Situación que no se da en este caso, pues no consta en el expediente resumen alguno de dicha información confidencial que cumpla con las exigencias de las reglas anteriores, puesto que dichos resúmenes no permiten “*una comprensión razonable del contenido sustancial de la información facilitada con carácter confidencial*” como exige el acuerdo de la OMC, ni tampoco un “*conocimiento confidencial claro de la información suministrada*” que exige el Reglamento Centroamericano.
- De esta manera concluye el recurrente que al no constar en el expediente público absolutamente ninguna información con relación a Productos Plásticos HYC (salvo el hecho que exporta productos a Costa Rica) se le impuso a su representada una medida antidumping producto de un procedimiento oscurantista, en el cual no se le ha respetado a su representada esta mínima garantía para ejercer una razonable y adecuada defensa.

F. Productos Plásticos HYC no fue debidamente emplazada, por lo que hay una nulidad absoluta de todo lo actuado con relación a esta empresa.

- Establece el recurrente que en todo proceso administrativo tendiente a la adopción de un acto desfavorable para el administrado, la Administración a cargo de la conducción del proceso está en la ineludible obligación de hacer una adecuada intimidación e imputación, pues con base en esa información el administrado podrá determinar el grado de participación y el rol que jugará en el proceso según sus intereses. Sobre este particular la Sala Constitucional ha indicado que: “El principio de intimidación expuesto en dicha sentencia, significa el derecho de ser instruido de los cargos que se le imputan a cualquier persona o personas, y el principio de imputación, el derecho a tener una acusación formal, en el sentido de individualizar al o los imputados que se pretendan someter a proceso (...). Además, la Ley General de la Administración Pública regula en su “Libro segundo” (artículos 214 y siguientes) los principios generales del procedimiento administrativo, cuyo objeto es la averiguación de la verdad real de los hechos (...)”. (Voto N° 2376-98 de las 16:54 horas del 1° de abril de 1998).
- Establece el recurrente que en este caso, se irrespeta dicho principio, pues como se observa en el expediente, el caso inicialmente se abrió contra otra empresa

(Manufacturas de Envases Flexibles Ltda.), la cual durante el transcurso de la investigación solicitó que se notifique también a Productos Plásticos HYC (folio 909), por lo que en ese momento el órgano director se limitó a “invitar” a dicha empresa a “participar en el proceso” que se había abierto a la otra empresa y lo único que constaba (y consta) con relación a su representada es que realiza exportaciones a Costa Rica. Agrega el recurrente que la Sala Primera de la Corte establece con respecto al tema que: “La intimidación de los cargos debe ser expresa, precisa y particularizada (...)”. (Resolución N° 21 de las 14:15 horas del 09 de abril de 1997).

- De acuerdo con lo expuesto considera el recurrente que como una extensión del principio de buena fe que rigen las relaciones con los administrados, debe la Administración entender que una empresa definirá su participación en un proceso dependiendo de los efectos razonablemente previsibles que el mismo tendrá. Asimismo se le pidió a su representada aportar cierta información y no se le advirtió que el no aportarla tendría como consecuencia la determinación de una medida antidumping en su contra. Por lo que concluye el recurrente que en la resolución final no se puede afectar la situación jurídica de su representada con fundamento en ningún hecho o circunstancia que no hubiese formado parte del traslado de cargos (o la intimidación) del procedimiento. Agrega que sobre el particular la Sala Constitucional establece: “El principio de intimidación pretende garantizar dos aspectos: a) que a la persona investigada, se le comunique de manera exacta los hechos que dan origen al proceso que se interesa, con la finalidad de que pueda proveer a su defensa, y b) que en el pronunciamiento de fondo se de una identidad entre lo intimado y lo resuelto”. (Voto N° 955-95 de las 10:30 horas del 17 de febrero de 1995). Por lo anterior debe anularse lo actuado en este procedimiento con relación a Productos Plásticos HYC, especialmente la resolución final que impone medidas antidumping definitivas sin que hubiese un debido emplazamiento ni una debida intimidación.
- Por lo que **SOLICITA** el recurrente que se **revoque la resolución recurrida, eliminando la medida antidumping impuesta contra las exportaciones de Productos Plásticos HYC.** Con relación a Envases Flexibles, Ltda. Solicitamos que se resuelva lo que en derecho corresponda.

CONSIDERANDO

1. ANALISIS DE FONDO SOBRE LOS ARGUMENTOS DEL RECURRENTE.

Argumento 1. Sobre la falta de prueba en el expediente que justifique una imposición de medidas antidumping contra Productos Plásticos HYC.

Considera esta Autoridad que lleva razón el recurrente en cuanto a que en la resolución impugnada no se realizó un análisis independiente de las exportaciones realizadas por la empresa Productos Plásticos HYC, tal y como lo estipula el Acuerdo Relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994. Esto por cuanto la empresa recurrente no cumplió con la información solicitada por el Órgano Instructor del Procedimiento en el momento procesal oportuno, obstaculizando de esta forma, el trabajo de investigación de dicho órgano.

Sin embargo, queda demostrado en el expediente 02-2005, que la recurrente realizó exportaciones a Costa Rica del producto objeto de investigación, por lo tanto, lo correcto es la aplicación de un derecho antidumping AD Valorem como medida residual, equivalente al porcentaje que se estableció en la resolución final (R-0257-2007). Todo lo anterior, conforme lo establece el artículo 9.2 del Acuerdo Antidumping.

- **Argumento 2. Las Exportaciones de Productos Plásticos HYC a Costa Rica no causan daño alguno en la materialidad a la Industria Local.**

No se logró determinar los parámetros que permitieran a la Autoridad Investigadora establecer un margen de dumping individual para la empresa en cuestión, del daño producido por las exportaciones de la misma, del producto objeto de investigación y la relación causal entre este y el daño que estaba sufriendo la rama de producción nacional, debido, como se indicó líneas atrás, ante la negativa demostrada por la empresa HYC de presentar la información que le fue solicitada por esta Autoridad, tal y como lo establece el artículo 6 del Acuerdo Antidumping.

En cuanto al **INFORME TÉCNICO** que aporta el Recurrente, el mismo **se rechaza**, ya que se basa en el análisis de supuestas pruebas aportadas por Productos Plásticos HYC que no existían en el expediente en el momento procesal oportuno.

- **Argumento 3. Se violaron normas imperativas del debido proceso lo cual ocasiona la Nulidad de varias actuaciones y resoluciones.**

Tal y como se puede observar en la información contenida en el expediente administrativo 02-2005, esta Autoridad respetó todos los principios constitucionales y legales que son de observancia obligatoria para toda la Administración Pública, con la finalidad de alcanzar la verdad real de los hechos del asunto sometido a su decisión; así como el ser garantes de los derechos de los administrados dentro de dicho procedimiento. Se le otorgó a la recurrente el derecho de apersonarse ante dicho proceso, de presentar la prueba que creyera pertinente, de presentar la información solicitada por el órgano instructor, de completar dicha información; no obstante lo anterior no se realizó por parte de la empresa recurrente dentro de los parámetros legales permitidos.

Por otro lado, no es de recibo para este Despacho el argumento del recurrente, en cuanto a que hubo una omisión de poner a disposición de su representada, la información disponible para ejercer una debida defensa, básicamente, en cuanto no hay existencia de resúmenes públicos, de la información confidencial aportada por las partes. Es importante, señalar al recurrente que dentro de las instrucciones generales contenidas en los cuestionarios remitidos, con la resolución de apertura de investigación, se encuentra la obligación de presentar una versión pública de la información privada presentada por las empresas, cada una de las partes aportó el resumen público de la versión privada de su información, visible en el expediente administrativo 02-07. Muestra de lo anterior se puede apreciar a folios 459 al 500 del Tomo I.

Por lo tanto a juicio de este Despacho, el acto administrativo recurrido fue emitido en total apego a la legislación vigente, y éste contiene todos los elementos formales y sustanciales necesarios para considerarle válido. Bajo ninguna circunstancia se han omitido formalidades sustanciales que hubiesen afectado o cambiado la decisión final o que de alguna forma hayan causado indefensión al recurrente tal y como se ha demostrado. Es así que este Despacho no encuentra ningún defecto u omisión que implique nulidad.

POR TANTO

1. De acuerdo a los razonamientos indicados se declara parcialmente con lugar el Recurso de Reposición o Reconsideración, **únicamente** en cuanto a los Párrafos **128 y 144** de la Resolución Impugnada, y se modifican dichos párrafos, en el orden que corresponde, en cuanto a que la autoridad investigadora no llegó a determinar un margen individual de dumping a la empresa Productos Plásticos HYC, S.A., por la falta de información que permitiera establecerlo. Se le impone a la empresa Productos Plásticos HYC, S.A., un derecho antidumping AD VALOREM **como medida residual, equivalente al 13.17 % sobre el valor CIF** contra todas las exportaciones a Costa Rica de empaques flexibles de polipropileno metalizados con impresión según se ha definido el producto objeto de investigación en el expediente administrativo 002-2005 OPCDMS, originarios de la República de Chile. La medida antidumping deberá ser sumada al DAI para el cálculo de impuestos de internamiento.
2. El recurso debe tenerse por rechazado en el resto de **sus extremos**.
3. Se rechaza en todos sus extremos el Incidente de Nulidad.
4. Notifíquese a las partes, publíquese la parte dispositiva en el Diario Oficial La Gaceta, y la versión completa póngase a disposición por medio del sitio WEB de esta Autoridad Administrativa.

MARCO A. VARGAS DIAZ

MINISTRO

MVD/ovc.