

CASO-DATCO-3-ADP-2017
Resolución de Respuesta a Escrito de Argumentos N°9-ADP-2018

DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE TRATADOS COMERCIALES, MINISTERIO DE ECONOMÍA, San Salvador, a las quince horas con treinta minutos del día doce de enero de dos mil dieciocho.

ANTECEDENTES:

- I.** Mediante Decreto Legislativo N° 212 del 10 de diciembre de 2015, publicado en el Diario Oficial N° 6, Tomo N° 410, de fecha 11 de enero de 2016, se aprobó la Ley Especial de Defensa Comercial.
- II.** El artículo 3 de la Ley Especial de Defensa Comercial contiene la definición de Autoridad Investigadora, estableciendo que el Ministerio de Economía por medio de la Dirección de Administración de Tratados Comerciales, será la entidad encargada de conocer las solicitudes de investigación relativas a la aplicación de medidas de defensa comercial.
- III.** El 16 de noviembre de 2017, la Autoridad Investigadora pronunció la Resolución de Inicio N°RI-3-ADP-2017, por medio de la cual inició una investigación por supuesta práctica de dumping contra las importaciones de leche fluida, fabricada bajo el proceso Ultra Alta Temperatura (U.A.T.), en envases de larga duración, clasificada en los códigos arancelarios del Sistema Arancelario Centroamericano (SAC) 0401.10.00.00 y 0401.20.00.00, originarias de Costa Rica.
- IV.** El 20 de noviembre de 2017, la Autoridad Investigadora notificó a la sociedad CORPORACIÓN MERCANTIL SALVADOREÑA, S.A. DE C.V., la referida Resolución de Inicio juntamente con la versión no confidencial de la solicitud de inicio con sus anexos y el cuestionario que debe ser completado por el importador del producto objeto de investigación, para lo cual le concedió una plazo de treinta (30) días para responder el mencionado cuestionario, el cual vencía el 20 de diciembre de 2017.

- V. El 18 de diciembre de 2017, la Autoridad Investigadora emitió la Resolución de Autorización de Prórroga N°8-ADP-2017, a través de la cual concedió a la sociedad CORPORACIÓN MERCANTIL SALVADOREÑA, S.A. DE C.V., una prórroga de treinta (30) días calendario para que completara debidamente el cuestionario del importador del producto objeto de investigación; así como, para presentar argumentos y pruebas como una manifestación de su derecho de defensa. El plazo de dicha prórroga, se contaría a partir del día siguiente del vencimiento del plazo original, por lo que el mismo finaliza el diecinueve (19) de enero de 2018.
- VI. El 9 de enero del presente año, el Licenciado José Ángel Sánchez, en su calidad de apoderado general judicial y administrativo de la sociedad CORPORACIÓN MERCANTIL SALVADOREÑA, S.A. DE C.V., remitió escrito en el cual argumentó que la Resolución de Inicio *supra* mencionada, específicamente en su apartado 5.3 referido al tratamiento de la información confidencial, contiene una violación al derecho de defensa y debido proceso; por lo que solicita una ampliación del plazo para responder el cuestionario de treinta (30) días adicionales a partir del momento en que se corrijan las supuestas violaciones al proceso.

La Autoridad Investigadora sobre los argumentos planteados en el escrito presentado por el importador salvadoreño, realiza las siguientes **consideraciones**:

La Resolución de Inicio N°RI-3-ADP-2017 y en particular su apartado 5.3 se emitió de conformidad con lo dispuesto por la Ley Especial de Defensa Comercial y el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994, denominado en adelante Acuerdo Antidumping de la OMC.

A este respecto, el inciso segundo y tercero del artículo 38 de la Ley Especial de Defensa Comercial disponen expresamente lo siguiente:

“Toda información que, por su naturaleza sea confidencial, por ejemplo, porque su divulgación implicaría una ventaja significativa para un competidor, o tendría un efecto significativamente desfavorable para la parte interesada que ha proporcionado la información o para un tercero del que haya recibido la información, o que las partes en una investigación faciliten con carácter confidencial, será tratada como tal por la Autoridad Investigadora, previa justificación suficiente al respecto.

Atendiendo a su naturaleza, se tendrá como información confidencial, entre otras, las siguientes:

a) los secretos comerciales o industriales relativos a la naturaleza de un producto, los procesos de producción, las operaciones, el equipo de producción o la maquinaria;

b) la información relativa a la situación financiera de una empresa que no esté al alcance del público; y,

c) la información relativa a costos, identificación de clientes, ventas, existencias, envíos, cantidad o fuente de ingresos, beneficios, pérdidas o gastos relacionados con la fabricación y venta de un producto.” (el subrayado y cursiva es nuestro)

Sobre la base de lo dispuesto en el citado artículo 38 de la Ley Especial de Defensa Comercial, la Autoridad Investigadora en el apartado 5.3 de la referida Resolución de Inicio, consideró pertinente otorgarle el tratamiento de información confidencial a aquella presentada con tal carácter en la solicitud de inicio de la investigación; en virtud, que la misma se encontraba relacionada con aspectos tales como procesos de producción, información relativa a la situación financiera del solicitante que no está al alcance del público, costos, clientes (o canales de distribución), ventas, utilidades, entre otros, por lo que según la naturaleza de la misma debía catalogarse como confidencial.

Aunado a lo anterior, el peticionario en la versión no confidencial de la solicitud de inicio de la investigación, apartado 4.1 sobre el período de análisis y fuente de la información, manifestó lo siguiente:

“El análisis de daño a la rama de producción nacional se realiza para el período 2014 – Junio 2017, sobre la base de indicadores económicos de La Cooperativa Ganadera de Sonsonate de R.L. DE C.V., los cuales se ofrecen certificados en el Anexo 10 de la versión confidencial de esta solicitud.

Esta información no se ofrece en la versión pública con fundamento en el artículo 38 del Decreto N° 212, ya que su conocimiento público podría generar ventajas competitivas a los competidores, las cuales son no deseables para la empresa. Sin embargo, se ofrece como resumen no confidencial una serie de gráficos sin números y las descripciones de la evolución de las respectivas variables económicas, que muestran claramente la tendencia y evolución de los indicadores económicos.”

A raíz de las razones expresadas por el solicitante, la Autoridad Investigadora estimó como una justificación suficiente el hecho que la divulgación de la información podría generar ventajas competitivas para los competidores del solicitante, por lo que consideró pertinente otorgarle el tratamiento de confidencial a la información presentada con tal carácter en la solicitud de inicio de la investigación.

En este contexto, la jurisprudencia del Órgano de Apelación de la OMC, la cual representa la instancia superior en materia de interpretación jurídica de la normativa de la OMC, ha desarrollado qué se debe entender por una “justificación suficiente” en aquellos casos que se trate de una información confidencial según la naturaleza de la misma. Lo anterior, a diferencia del caso del Informe del Grupo Especial citado por el importador salvadoreño en su escrito de

argumentos, el cual no fue revisado por el Órgano de Apelación y que únicamente señala que debe existir una justificación suficiente sin explicar en qué debe consistir dicha justificación.

En ese sentido, en jurisprudencia más reciente al Informe del Grupo Especial señalado por el importador, el Órgano de Apelación estableció qué se debe entender por “justificación suficiente” para que una Autoridad Investigadora le otorgue el carácter de confidencial a una información, de conformidad con lo establecido en el artículo 6.5 del Acuerdo Antidumping, tal es el caso de las Comunidades Europeas-Medidas Antidumping Definitivas sobre Determinados Elementos de Fijación de Hierro o Acero procedentes de China (WT/DS397/AB/R), en el cual expresó lo siguiente:

“538. Constatamos que los ejemplos recogidos en el párrafo 5 del artículo 6 en el contexto de la información que es confidencial "por su naturaleza" son útiles para interpretar en general la "justificación suficiente", ya que ilustran el tipo de daño que puede derivarse de la divulgación de información sensible y los intereses en juego que deben protegerse. El párrafo 5 del artículo 6 establece que la divulgación de tal información "implicaría una ventaja significativa para un competidor" o "tendría un efecto significativamente desfavorable para la persona que proporcione la información o para un tercero del que la haya recibido".

Estos ejemplos sugieren que el hecho de que se concediese una ventaja a un competidor, o de que la parte que presentase la información o la parte de la que se haya recibido la información sufriesen un efecto desfavorable, podrían ser "justificación suficiente" para la no divulgación de la información confidencial. Sin embargo, se trata de ejemplos meramente ilustrativos, y consideramos que hay una amplia gama de otras razones que podrían constituir una "justificación suficiente" para que se tratase como confidencial la información de conformidad con el párrafo 5 del artículo 6.”¹ (el subrayado y cursiva son nuestros)

A partir de la citada jurisprudencia, se advierte que cuando una información es catalogada según su naturaleza como confidencial, tal como los ejemplos que se mencionan en el inciso tercero del artículo 38 de la Ley Especial de Defensa Comercial, una justificación suficiente para que una Autoridad Investigadora le otorgue dicho tratamiento como confidencial es el hecho que su divulgación implicaría una ventaja significativa para un competidor.

Por lo antes expuesto, se considera que la Resolución de Inicio N°RI-3-ADP-2017 se emitió en cumplimiento con lo dispuesto por el artículo 38 de la Ley Especial de Defensa Comercial y el artículo 6.5 del Acuerdo Antidumping de la OMC; en virtud, que la Autoridad Investigadora luego de realizar una evaluación objetiva de toda la información señalada como confidencial en la solicitud de inicio de la investigación, determinó que dicha información debía ser considerada por su naturaleza como confidencial y por consiguiente, la justificación presentada por el solicitante

¹ Informe del Órgano de Apelación, Comunidades Europeas-Medidas Antidumping Definitivas sobre Determinados Elementos de Fijación de Hierro o Acero procedentes de China, WT/DS397/AB/R, adoptado el 28 de julio de 2011, párrafo 538.

con respecto a que su divulgación implicaría una ventaja significativa para un competidor, era una justificación suficiente para que la Autoridad Investigadora le otorgará dicho tratamiento.

Adicionalmente, el peticionario en la versión no confidencial de la solicitud de inicio de la investigación, ofreció como resúmenes no confidenciales una serie de gráficos y las descripciones de la evolución de las respectivas variables económicas omitiendo únicamente los valores o datos confidenciales, a fin de reflejar las tendencias y evolución de los indicadores económicos relativos a los factores de daño y relación causal.

Cabe mencionar que el peticionario con la solicitud de inicio de la investigación presentó la información razonablemente a su alcance en ese momento procesal, por lo cual la Autoridad Investigadora podrá en el desarrollo de la investigación requerirle más información, en forma de solicitudes de aclaraciones por escrito o de información adicional, tal como se dispone en el inciso sexto del artículo 40 de la Ley Especial de Defensa Comercial y a su vez, la Autoridad Investigadora también verificará o solicitará información adicional durante las visitas *in situ* que considere pertinente realizar tal como lo establece el artículo 41 de la citada Ley.

Por otra parte, el importador salvadoreño argumenta en su escrito que la información del programa “Vaso de Leche” al ser un programa estatal es información pública, por lo que no debería declararse como confidencial.

Sobre el referido argumento, es importante mencionar que los datos sobre factores de daño y relación causal proporcionados en la solicitud de inicio de la investigación corresponden a información financiera-contable del solicitante, la cual si bien en algunos casos incluye datos relacionados con el programa Vaso de Leche, ello no implica que deban divulgarse porque dichos datos han sido presentados como parte de los indicadores económicos del peticionario y que por tanto no están al alcance del público; es decir, no se trata de la información general del programa “Vaso de Leche” que se puede encontrar disponible al público.

Tal es así, que en el apartado 4.1 de la versión no confidencial de la solicitud de inicio de la investigación, el peticionario sobre el análisis de los factores de daño y relación causal, expresamente señaló lo siguiente:

“El análisis de daño a la rama de producción nacional se realiza para el período 2014 – Junio 2017, sobre la base de indicadores económicos de La Cooperativa Ganadera de Sonsonate de R.L. DE C.V., los cuales se ofrecen certificados en el Anexo 10 de la versión confidencial de esta solicitud.”

En tal sentido, es oportuno indicar que la Autoridad Investigadora durante el desarrollo de la investigación y sobre la base de lo establecido en los artículos 40 y 90 de la Ley Especial de Defensa Comercial, podrá requerir información adicional de las partes interesadas o de cualquier

Resolución de Respuesta a Escrito de Argumentos N°9-ADP-2018

institución pública que disponga de cifras estadísticas, datos de importación o exportaciones, u otra información comercial relevante, con el propósito de sustentar la presente investigación.

Asimismo, es importante señalar que la información confidencial y sus resúmenes no confidenciales de la solicitud de inicio de la investigación, no están directamente relacionadas con la información que el importador debe presentar como respuestas al cuestionario.

POR TANTO, con base en las razones antes expuestas y de conformidad con lo establecido en los artículos 38, 39, 40, 90 y 92 de la Ley Especial de Defensa Comercial, esta Dirección,

RESUELVE:

I. Admitir el escrito firmado por el Licenciado José Ángel Sánchez, en su calidad de apoderado general judicial y administrativo de la CORPORACIÓN MERCANTIL SALVADOREÑA, S.A. DE C.V. e incorporar en el expediente no confidencial de la presente investigación.

II. Declarar improcedente lo solicitado por la CORPORACIÓN MERCANTIL SALVADOREÑA, S.A. DE C.V., en cuanto a requerirle a la rama de producción nacional una justificación del porqué clasificó la información como confidencial en la solicitud de inicio de la investigación y que suministre resúmenes no confidenciales adicionales de la misma; en virtud, de las razones ampliamente detalladas en la presente resolución.

III. Declarar improcedente la solicitud de ampliación del plazo para responder y presentar el cuestionario del importador de treinta (30) días adicionales, a partir del momento en que se corrijan las violaciones al proceso, ya que esta Autoridad no puede acceder a lo solicitado en cuanto a conceder dicha ampliación a partir de que hayan sido corregidas las supuestas violaciones; en virtud que, como ha quedado demostrado en los párrafos precedentes, no han existido violaciones al derecho de defensa o al debido proceso, puesto que las actuaciones de esta Autoridad Investigadora se encuentran sustentadas en lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley Especial de Defensa Comercial y en el artículo 6.5 del Acuerdo Antidumping de la OMC. Por consiguiente, tampoco han existido violaciones al derecho de defensa y debido proceso, consagrados en los artículos 2 y 11 de la Constitución de la República de El Salvador.

No obstante, queda a salvo el derecho para el importador salvadoreño de solicitar en debida forma, una prórroga del plazo para responder el referido cuestionario, la cual deberá interponerse antes del vencimiento del plazo respectivo y será valorada por esta Autoridad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley Especial de Defensa Comercial y el artículo 6.1.1 del Acuerdo Antidumping de la OMC.

IV. Tomar nota del nuevo lugar para oír notificaciones; así como, de las personas comisionadas para recibirlas.

V. Notificar la presente resolución a la mencionada sociedad en el nuevo lugar señalado para oír notificaciones.



A circular official stamp in blue ink is positioned to the right of the signature. The text within the stamp reads: "MINISTERIO DE ECONOMIA" at the top, "DIRECCION DE ADMINISTRACION DE TRATADOS COMERCIALES" in the center, and "EL SALVADOR, C.A." at the bottom.

MARGARITA ORTEZ QUINTANAR
DIRECTORA DE ADMINISTRACIÓN DE TRATADOS COMERCIALES