



RC-AE-05/2010

Consejo Directivo de la Superintendencia de Competencia: Antiguo Cuscatlán, a las once horas del día dieciséis de agosto de dos mil diez.

I. Consideraciones

En el Decreto Legislativo No. 528, de fecha 26 de noviembre de 2004, publicado en el Diario Oficial No. 240, Tomo No. 365, del 23 de diciembre de ese mismo año, se emitió la Ley de Competencia, cuerpo legal que tiene como objeto promover, proteger y garantizar la competencia en el país, mediante la prevención y eliminación de prácticas anticompetitivas que limiten, restrinjan o impidan el acceso al mercado a cualquier agente económico, a efecto de incrementar la eficiencia económica y el bienestar de los consumidores.

La Superintendencia de Competencia tiene, entre otras funciones, la labor de supervisar los aspectos que inciden en la competencia de los sectores de la economía, con el objeto de promover la competencia, pudiendo, en algunos casos, proponer las recomendaciones necesarias que fortalezcan la competencia y la transparencia dentro de los mismos.

Con base a una evaluación preliminar del sector de quesos en El Salvador, de acuerdo a la Guía para la Selección de Estudios de Competencia y al Plan Quinquenal de Estudios Sectoriales 2006-2010 de la Superintendencia de Competencia, se determinó la necesidad de conocer el funcionamiento y condiciones de competencia del sector

productor de lácteos, siendo los quesos el segundo rubro en importancia del sector en términos de producción y el primero en consumo¹.

Lo anterior en virtud de que se observa una elevación sostenida de precios de estos productos en los últimos cinco años, los cuales poseen un alto nivel de incidencia en el consumo y dieta alimenticia de la población, y considerándose también como un sector con una importante generación de empleo e ingresos.

En este sentido, el Superintendente de Competencia, en ejercicio de las atribuciones contenidas en el artículo 13 letra c) de la Ley de Competencia, emitió el Acuerdo número SC-62/2009, el día doce de octubre de dos mil nueve, por medio del cual ordenó la realización de un estudio de mercado denominado: “**Estudio sobre las condiciones de competencia del sector de quesos en El Salvador**”.

II. Antecedentes

A. Objeto del estudio

Se determinó como objeto general del estudio, apoyar y promover el cumplimiento de la Ley de Competencia y sus principios, realizando una caracterización del sector de quesos de El Salvador, que permita conocer sus aspectos relevantes, a fin de establecer las condiciones de competencia en el mismo y los factores que la afectan, con el propósito de diagnosticar y, de ser necesario, proponer las medidas adecuadas para mejorar la eficiencia del sector y que ello se traduzca en un aumento del bienestar de los consumidores.

¹ / De acuerdo a información del VII Censo Económico, 2005 y de la IV Encuesta Nacional de Ingresos y Gastos de los Hogares 2005/2006”. Ministerio de Economía.

B. Metodología del estudio

En relación con la metodología del estudio, es necesario mencionar que éste parte del análisis de información cualitativa y cuantitativa del sector sobre su desempeño y elementos estructurales del mismo.

Esta información se recabó a través de entrevistas directas y requerimientos de información puntuales a agentes económicos que participan en distintos eslabones de la cadena de valor del sector, desde la fabricación nacional del producto y su importación hasta su distribución al consumidor final. No se incluyó el eslabón de la producción de leche cruda, insumo principal de las plantas procesadoras de quesos, puesto que éste se analizó en el Estudio sobre Condiciones de Competencia de la Agroindustria de la Leche en El Salvador, el cual se finalizó en junio de 2009.

Asimismo, en la recopilación de información se contó con la cooperación de entidades públicas que supervisan y aplican la normativa del sector y formulan las políticas públicas sectoriales.

Esta metodología permitió analizar las principales variables que describen la oferta y demanda del mismo, tales como: producción, diferentes productos ofrecidos en el mercado, importaciones, precios, costos, márgenes y participaciones de mercado; se analizó también el impacto de la normativa y políticas públicas sobre estas variables.

Así también, el estudio en referencia describe la organización industrial del sector, sus interrelaciones comerciales, las barreras a la entrada identificadas y la integración horizontal y vertical entre algunos agentes económicos.

A partir del análisis descrito anteriormente, se establecieron las condiciones de competencia del sector, identificándose hallazgos sobre el funcionamiento del mercado, y con base a ellos se determinaron

recomendaciones de política pública para mejorar el desempeño competitivo en el mismo.

C. Mercados relevantes definidos en el estudio

1. Marco conceptual

En el Glosario de Términos de Competencia de la Superintendencia de Competencia, se ha definido el concepto de mercados relevantes de la siguiente manera²:

“Mercado relevante: combina el mercado relevante de productos y el mercado relevante geográfico”.

“Mercado relevante de producto: todos los productos y/o servicios que el consumidor considere intercambiables o sustituibles debido a sus características, su precio y al uso que se destinan”.

“Mercado relevante geográfico: el área geográfica dentro de la cual los consumidores tienen la capacidad y voluntad de cambiar sus compras, en cantidades significativas, de una ubicación a otra, en respuesta a un cambio en los precios relativos”.

La definición del mercado relevante es un paso previo para determinar las condiciones de competencia en el mismo, puesto que es necesario saber qué empresas y los productos que compiten entre sí para establecer las participaciones de mercado, niveles de concentración, y realizar los análisis de las barreras a la entrada y actividades de integración horizontal y vertical que se observan entre los participantes del mismo.

Para determinar la sustituibilidad entre productos y servicios se analizan las características de la oferta y de la demanda. Por el lado de la oferta se analiza qué empresas que producen otros bienes pueden, en el corto

^{2/} Glosario de Términos de Competencia, Superintendencia de Competencia de El Salvador. Enero 2010.

plazo, producir el bien objeto del estudio con bajos costos e inversiones adicionales. En la determinación de los mercados relevantes, se le da preferencia al criterio de sustituibilidad por el lado de la demanda.

Es así que se estudian las propiedades y características tanto de los bienes como de los consumidores que los utilizan. De esta manera, se determinan cuáles otros bienes pueden tener propiedades y precios similares que les permitan ser utilizados indistintamente y satisfagan de igual manera las necesidades de los consumidores.

Luego de determinar los productos y servicios que compiten entre sí y las empresas que los producen o pueden producir en el corto plazo, debe determinarse el espacio geográfico en el que los consumidores de un bien ejercen su demanda.

Para definir lo anterior se toman en cuenta variables como costos de transporte, barreras arancelarias y no arancelarias, observancia del comportamiento del consumidor, etc. Si los costos de transporte de un bien son relativamente bajos y no existen aranceles u otros impedimentos para su importación, el mercado relevante puede pasar a ser una región o hasta el extremo de ser mundial.

Asimismo, se debe tener en cuenta que en la práctica la disponibilidad de la información sobre el mercado puede ayudar a que los consumidores puedan ampliar el horizonte de sus posibilidades de compra, para poder comparar productos y servicios ofertados en distintos lugares y tomar una decisión más informada.

Por último, cabe mencionar que la dimensión geográfica del mercado puede variar entre distintos grupos de consumidores. Por ejemplo, en un bien que está gravado con un arancel alto puede abrirse un contingente arancelario, y sus beneficiarios pueden adquirir el referido bien en otros países, lo cual no es posible para los que no son beneficiarios, quienes se verían limitados a adquirirlo en el mercado nacional.

2. Definición de Mercados relevantes

Como resultado del análisis de sustituibilidad, se determinó la existencia de dos grupos de quesos: industriales y artesanales, los cuales muestran precios sustancialmente diferentes. Los primeros, provenientes de plantas industriales o semi industriales, ya sea nacionales o importados, tienen una estructura de costos que incluyen procesos de producción con tecnología avanzada, cumplimiento de normas nacionales y/o internacionales, imagen de marca, empaque, costos de distribución en unidades refrigeradas, publicidad, cumplimiento de requisitos sanitarios entre otros, que los hacen más costosos al consumidor. Asimismo, están dirigidos a un segmento de consumidores que privilegian al precio, la compra de productos de una calidad y marca reconocidas.

Los precios de los quesos artesanales están influenciados por procesos de producción que utilizan instrumentos e instalaciones básicas, productos que no cumplen normas sanitarias, condiciones de distribución sin refrigeración, sin inversiones en empaque, publicidad e imagen de marca; asimismo, compiten en estos mercados productos importados desde Centroamérica fabricados con sistemas de costos menores; existiendo también algunos productos en los mercados y que se menciona son ingresados al país ilícitamente por medio del contrabando, los cuales distorsionan los precios. El consumidor de este tipo de quesos por lo general no es muy exigente en cuanto a la inocuidad de los productos, reaccionando más al precio que a la calidad.

Es de considerar asimismo que los tipos de consumidores típicos para ambos segmentos de productos son diferentes. Esto se relaciona también en la forma en que está organizado el mercado. Las personas que compran quesos industriales visitan los supermercados o las tiendas propias de agentes económicos, teniendo la disponibilidad de ingresos suficiente para elegir productos con esas características. Mientras que los consumidores que adquieren sus bienes principalmente en los

mercados municipales o tiendas de ruteo, son generalmente de ingresos de segmentos más bajos, cuyo interés se centra en adquirir bienes de menor costo que los ofrecidos en el canal de supermercados.

En general, las características diferenciadas referidas en los párrafos anteriores generan una clara distinción entre los quesos de naturaleza industrial y los artesanales, cuya evidencia principal está en su diferenciación de precios y segmentación de los mercados en sus principales canales de distribución.

Estas diferencias conducen a afirmar que los quesos industriales no son sustitutos de los quesos artesanales, o viceversa.

Es necesario plantearse asimismo si los tipos de quesos estudiados, es decir, quesos duros, frescos, quesillo, cheddar y procesado, son sustitutos entre sí, dependiendo de las mismas variables relacionadas con los precios, sus usos y características.

De acuerdo a información pública de precios de estos productos, los quesos duros y frescos presentan precios muy diferenciados entre sí en cada canal de distribución. En el caso de los productos artesanales, esta diferencia es aún superior al comparar cada variedad de quesos duros con los frescos.

Tanto para los precios de los productos industriales como para los artesanales, aunque el queso duro y el fresco, tengan ciertos usos similares relacionados con el acompañamiento en las comidas, las diferencias entre precios son muy grandes para considerar racionalmente que el consumidor sustituya su consumo entre los mismos.

Por otra parte, el queso cheddar que es adquirido por el consumidor final, tiene una demanda muy particular para el consumidor que gusta de un queso duro menos graso y añejado, por lo cual es una variedad especial que no tiene sustitutos.

En cuanto al quesillo, este es utilizado principalmente en la preparación de pupusas y en menor medida por el consumidor final sobre todo en algunos platos culinarios. De los quesos estudiados, no hay otro que lo sustituya para tales fines.

El queso procesado, tiene usos específicos de preparación de emparedados, hamburguesas y boquitas, siendo un queso con un sabor y preparación especial que no tiene sustitutos en este mercado.

Por otra parte, debe evaluarse otro tipo de consumo de índole industrial para el queso cheddar, el cual debido a que su desarrollo en el mercado nacional es incipiente, en su mayoría es importado por las plantas industriales y algunas semi industriales que fabrican queso procesado, teniendo limitados sustitutos en sus procesos.

En el ámbito geográfico, los consumidores finales adquieren sus bienes en los canales minoristas en presentaciones de 200 gramos a una libra, por lo general para su consumo semanal o quincenal. Los canales minoristas mencionados, supermercados, mercados, tiendas de ruteo y tiendas propias, se sitúan en los catorce departamentos de la República, pudiendo todo consumidor desplazarse a sus lugares de venta sin restricciones territoriales.

Debido a las características de la sustituibilidad de los productos, determinados por sus precios y preferencias del consumidor, se determinan los siguientes mercados de producto, los cuales están relacionados con la organización de la distribución minorista de los quesos, los productos específicos disponibles en cada canal y la dimensión geográfica relacionada:

Quesos industriales. Estos productos, con características industriales, se distribuyen principalmente en el canal de supermercados, tiendas propias de las plantas, y en tiendas de ruteo. Cada variedad no es sustituta entre sí, por lo tanto cada una representa un mercado de producto por sí mismo:

- **Duros**
- **Frescos**
- **Quesillo**
- **Procesados**
- **Cheddar**

En cuanto a su delimitación geográfica, cada uno de los tipos de quesos tiene un mercado geográfico nacional.

Quesos artesanales. Se distribuyen en mercados municipales y en menor medida en tiendas de ruteo, con una dimensión geográfica nacional. Al igual que en el caso de los productos industriales, las variedades de quesos no pueden considerarse sustitutos entre sí, representando cada uno un mercado de producto en sí mismos:

- **Duros**
- **Frescos**
- **Quesillo**

Adicionalmente, existe el mercado de producto definido como **el queso cheddar de consumo industrial**, cuya demanda es en su mayoría importada (de manera incipiente se produce localmente) y de uso exclusivo de las plantas semi industriales e industriales. La dimensión geográfica de este mercado es internacional.

D. Otras características del sector

Los procesadores de productos lácteos o productores de quesos, representan un aproximado de 650 plantas ubicadas en todo el país.

Estas plantas pueden dividirse en tres tipos, acorde a las características de su producción:

Artesanales, siendo aproximadamente 600. Estos productores presentan un grado de tecnificación y cumplimiento de requisitos de inocuidad bajos, fabricando como principales productos el quesillo, los quesos duros y frescos. Sus canales de distribución son los mercados municipales, viajeros/encomenderos y tiendas.

Semi industriales, son aproximadamente 38 agentes económicos. La mayor parte son sociedades con más de 20 años de trayectoria en este campo. La mayor parte cuenta con registros sanitarios, utilizan maquinaria y tecnología en sus procesos y realizan pruebas de laboratorio a la leche cruda, que constituye su insumo principal. Sus principales productos son el quesillo, quesos frescos y duros en menor porcentaje. Los canales de distribución utilizados por este segmento son los mercados, tiendas/ruteo, ventas institucionales y algunos han penetrado supermercados.

Industriales, siendo 8 procesadores de amplia trayectoria y posicionamiento de marca. Tienen definida una política de calidad para compras de leche cruda, controlando parámetros bacterianos, antibióticos, nivel de acidez, entre otros factores. Los precios de compra de este insumo se diferencian por su calidad. Sus principales quesos son los duros, frescos, procesado, quesillo y cheddar en pequeñas proporciones. Sus canales de distribución son los supermercados, tiendas propias, tiendas de ruteo, ventas institucionales y exportaciones.

Asimismo, es importante destacar el rol de los importadores en este mercado, que también juegan el rol de distribuidores mayoristas. Los quesos que se importan se venden en su mayoría en los canales donde expenden quesos artesanales, no obstante, existe un importador que ha penetrado el principal canal de ventas de los quesos industriales, los

supermercados. Los principales quesos importados son el quesillo, quesos duros, cheddar, frescos y procesados.

E. Políticas públicas y marco normativo aplicable al sector de quesos

Las políticas públicas y marco legal que inciden en las condiciones de competencia del sector se describen en las siguientes subsecciones.

1. Oficina de Políticas y Planificación Sectorial del MAG

Como parte de las reestructuraciones que se realizaron en el MAG, así como en otras carteras de Estado, surgió la Oficina de Políticas y Planificación Sectorial (OPPS), en la cual se centran las funciones del diseño de las políticas a seguir para el desarrollo de la agricultura y la ganadería.

Esta oficina se encuentra actualmente elaborando los instrumentos que contendrán las políticas dirigidas al sector bovino (quesos, entre otros), los programas y los proyectos que lo normarán.

2. Creación de la Dirección General de Ganadería

El 25 de enero de 2010 se publicó un comunicado del MAG en La Prensa Gráfica donde se anuncia la creación de la Dirección General de Ganadería (DGG). Aunque no está directamente relacionada con los mercados de quesos industriales y artesanales, es la encargada de promover la productividad del sector lechero, el principal insumo para la elaboración de quesos.

Por la relación que se da entre los eslabones de los ganaderos y plantas procesadoras, en muchos casos los problemas de un sector afectan igualmente al otro. Este es el caso del contrabando, sobre lo cual se dice en el comunicado que la DGG apoyará a los ganaderos en busca de

soluciones. Este problema tiene el potencial de distorsionar los precios del mercado, por tanto es importante dar seguimiento a las acciones que serán tomadas y programadas para su solución.

3. Establecimiento de volúmenes de importación de productos provenientes de Nicaragua y Honduras.

De acuerdo con información proporcionada por el MAG, los volúmenes que se asignan a las plantas nicaragüenses y hondureñas para ingresar productos al país se determinan con base a un análisis completo de la capacidad productiva, con el fin de evitar que se importen al país quesos que no hayan sido fabricados por las mismas, y así, controlar el origen inocuo de los productos.

El establecimiento de dichos volúmenes no tiene una base legal en el comercio de lácteos puesto que los únicos productos que se exceptúan del régimen de libre comercio de acuerdo con el artículo IV del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (TGIECA) son los especificados en el Anexo A, donde no figuran los productos objeto del estudio.

No obstante la finalidad es la de asegurar la inocuidad de los quesos, el mecanismo de las cuotas va en contra de los compromisos adquiridos en el TGIECA, siendo los mecanismos legítimos las inspecciones para el otorgamiento de permisos sanitarios y control en aduanas.

4. Control del contrabando

Otro fenómeno que afecta las condiciones de competencia principalmente dentro del mercado de quesos artesanales es el contrabando. La Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras tipifica esta actividad como delito en sus diferentes modalidades. El problema no es agravado por alguna deficiencia en la ley si no, más bien, en su aplicación.

De acuerdo a entrevista sostenida con funcionarios de la Fiscalía General de la República, especializados en la persecución de este delito, los principales problemas que se presentan para erradicar este fenómeno son la existencia de estructuras de crimen organizado, la falta de controles adecuados en aduanas y la falta de capacitación de jueces en este tema.

Es importante el hecho que el delito se lleva a cabo por estructuras organizadas porque entonces la captura de las personas que lo ejecutan materialmente no tiene mucho impacto en la erradicación del fenómeno.

Sobre los controles en aduana, funcionarios de la FGR expresaron que éstos no son capaces de evitar que entre producto de forma ilegítima. Por ejemplo, el personal encargado de las inspecciones en cada punto, rota, pero con una periodicidad regular, por lo que los contrabandistas saben quienes se encuentran inspeccionando en una fecha determinada. Aún cuando no se cuenta con información sobre cooperación entre agentes de aduanas y contrabandistas, es importante realizar los esfuerzos pertinentes para eliminar las posibilidades que ocurra.

Por su parte, la División de Finanzas de la Policía Nacional Civil (PNC) identificó como los principales problemas para la persecución de este delito los siguientes puntos:

- La falta de recurso humano suficiente para vigilar los puntos ciegos y las carreteras³;
- Falta de recursos para remunerar apropiadamente al personal en frontera por el tipo de trabajo y la distancia;
- Una vez legalizado fraudulentamente, el producto es imposible de rastrear; y

³ Como ejemplo, la PNC reportó que en la Unión existen 13 puntos ciegos, y que la subdelegación del Amatillo cuenta solamente con 28 elementos policiales asignados. Información proporcionada por la División de Finanzas de la PNC con base a requerimiento de información.

- No hay una cooperación adecuada entre la PNC y las demás autoridades que controlan las importaciones; por ejemplo, la PNC no cuenta con información de importadores, productores y distribuidores de lácteos, así como sus bodegas y depósitos autorizados.

Es importante tener en cuenta estos puntos que ambas autoridades señalan como obstáculos para combatir el contrabando para que las políticas públicas que se sigan para solucionar el problema sean efectivas. Aunque no corresponde en este estudio discutir las formas más eficaces de combatir este delito, la importancia de señalar las anteriores dificultades es que da una idea de la inadecuación de los controles y recursos con que actualmente se cuenta, lo que a su vez genera una noción de la magnitud del fenómeno.

No se puede estimar una cifra exacta de cuánto producto entra en contrabando al país, y datos oficiales pueden obtenerse solamente del producto que se logra decomisar o se encuentra abandonado por el contrabandista en los puntos ciegos de la frontera o en la carretera cuando éste logra escapar. De acuerdo con información proporcionada por la División de Finanzas de la PNC, entre quesos y quesillos en 2009, el valor estimado del producto decomisado y encontrado fue de \$4,009,221.

Es importante destacar que se ha tenido conocimiento de nuevas medidas tomadas por el gobierno para erradicar el problema, mediante el uso de las Fuerzas Armadas para vigilar los puntos ciegos de las fronteras, aunque como se menciona arriba, también existen deficiencias en los controles de aduanas y en la capacitación de los jueces en materia de este delito.

5. Ley de Fomento a la Producción Higiénica de la Leche y Productos Lácteos y de Regulación de su Expendio

La “Ley de Fomento a la Producción Higiénica de la Leche y Productos Lácteos y de Regulación de su Expendio”⁴ tiene como finalidad incrementar la producción y elaboración higiénica de la leche y productos lácteos, así como regular su expendio.

El Ministerio de Agricultura y Ganadería, en adelante el MAG, y el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, en adelante el MSPAS, son las autoridades obligadas a vigilar el cumplimiento de la citada ley (Arts. 2 y 24).

Los sujetos a quienes se aplica la misma son personas naturales o jurídicas que se dediquen o deseen dedicarse a la elaboración industrial de la leche y productos lácteos.

Una disposición importante de la referida ley es el Art. 21, que prohíbe la comercialización de leche, quesos y cremas que provengan de leche reconstituida, lo cual es una protección a los productores ganaderos.

Esta prohibición se estableció mediante dos reformas sucesivas al Art. 21, (Decreto Legislativo No. 325, del 6 de abril de 1995, publicado en el Diario Oficial No. 120, Tomo 327, del 30 de junio de 1995; y Decreto Legislativo No. 86, del 10 de agosto de 2000, publicado en el Diario Oficial No. 158, Tomo 348, del 25 de agosto de 2000).

La primera reforma prohibió la comercialización de leche fluida proveniente del proceso de reconstitución de leche en polvo. La segunda reforma estableció la prohibición de comercializar también quesos y cremas a partir de la reconstitución de leche en polvo. La finalidad

⁴ Aprobada mediante Decreto Legislativo No. 3144, de fecha de 03 de octubre de 1960, publicado en el Diario Oficial No. 185, Tomo 189, del 6 de octubre de 1960.

perseguida con ampliar dicha prohibición a los quesos y cremas es proteger al productor nacional de leche cruda.

Otra disposición que merece atención es el Art. 22, el cual establece que: “Se prohíbe la importación al país de leche y productos lácteos que no reúnan los requisitos establecidos en el Reglamento de la presente Ley. A medida que las plantas lecheras del país adquieran capacidad de producción para satisfacer las necesidades de consumo de leche y productos lácteos, se dictarán las convenientes disposiciones legales que restrinjan la importación de los mismos”.

La primera parte del artículo se refiere al cumplimiento de criterios microbiológicos para el muestreo de productos, los cuales recientemente han sido regulados a nivel regional con el Reglamento Técnico Centroamericano 67.04.50:08 Criterios Microbiológicos para la Inocuidad de los Alimentos, el cual es jerárquicamente superior puesto que fue emitido con base al Tratado General de Integración Económica Centroamericana y sus Protocolos.

La segunda parte del Art. 22 establece la facultad de dictar disposiciones legales para proteger a la industria nacional a medida que ésta pueda abastecer por sí sola el mercado salvadoreño de leche y productos lácteos, estableciendo restricciones de cualquier clase a la importación.

Esta disposición ha sido tácitamente derogada en el comercio con países con los que se ha negociado tratados de libre comercio donde se incluyen los quesos, y también es una restricción contraria a los acuerdos de la Organización Mundial de Comercio; no obstante, es pertinente armonizar expresamente el ordenamiento jurídico interno con los compromisos internacionales adquiridos en tratados internacionales ratificados por El Salvador.

6. Código de Salud

El Código de Salud⁵ contiene la normativa referente a la elaboración y comercialización inocua de alimentos para proteger la salud de las personas.

Específicamente, en materia de leche, en un principio era obligatorio para las plantas pasteurizar toda la leche que procesaban, pero mediante dos reformas, citadas a continuación, se modificó el Art. 89 del Código de Salud que establecía dicha obligación.

Mediante reforma de marzo de 1996⁶, se estableció un plazo de 24 meses para cumplir la obligación de pasteurizar la leche. La finalidad fue dar un tiempo prudencial para que las plantas procesadoras de leche pudieran adecuarse a la obligación de pasteurizar.

Luego, en abril de 1998, se reformó el Art. 89⁷ estableciendo que las plantas que procesan menos de 2,000 botellas diarias están exentas de pasteurizar la leche que procesan, debiendo cumplir otros requisitos sanitarios menos rigurosos. Para esta reforma se tomó en consideración que existe en el país un sector ganadero que obtiene cantidades mínimas de leche y que elaboran de forma artesanal los derivados, por lo que es necesario que lo producido por este sector, lo haga en condiciones higiénicas.

Los requisitos sanitarios dispuestos en la referida reforma que deben cumplir las plantas artesanales son:

- Que se registren como procesadores artesanales en la Dirección General de Salud del MSPAS, la cual supervisará la producción

⁵ Aprobado mediante Decreto Legislativo No. 955, de fecha de 28 de abril de 1988, publicado en el Diario Oficial No. 86, Tomo 299, del 11 de mayo de 1988.

⁶ Decreto Legislativo No. 649, del 29 de febrero de 1996, publicado en el Diario Oficial No. 61, Tomo 330, del 27 de marzo de 1996.

⁷ Decreto Legislativo No. 272, del 26 de marzo de 1998, publicado en el Diario Oficial No. 65, Tomo 339, del 3 de abril de 1998.

higiénica de la leche en los establecimientos de obtención, acopio, procesamiento y comercialización de la leche y sus derivados;

- Que la leche utilizada provenga de hatos libres de brucelosis y tuberculosis, o que participen en los programas sanitarios que ejecuta el MAG;
- Que la leche provenga de hatos donde se practique un ordeño higiénico a las vacas y que las personas involucradas en el ordeño mantengan sus boletos sanitarios actualizados; y,
- Que para procesar la leche utilicen equipos y utensilios de fácil limpieza y demás materiales que permita obtener productos de buena calidad higiénica.

Por los recursos escasos con que cuenta el MSPAS, la labor de supervisión de los requisitos sanitarios que los procesadores artesanales deben cumplir para asegurar la inocuidad del producto final tiene poca cobertura en el territorio. El número de plantas artesanales que se inspeccionan en todo el territorio del país es de 58, lo cual debe verse a la luz que existen alrededor de unas 600 plantas artesanales⁸.

7. Norma Salvadoreña Oficial NSO ZOO 001 98, “Requisitos y Especificaciones Zoosanitarias para la Importación de la Leche y Derivados” y Reglamento Técnico Centroamericano 67.04.50:08 Criterios Microbiológicos para la Inocuidad de los Alimentos

En la Norma Salvadoreña Oficial NSO ZOO 001 98⁹ se establecen especificaciones técnicas microbiológicas que deben cumplir los quesos que se importan, lo mismo sucede con el Reglamento Técnico Centroamericano 67.04.50:08.

⁸ El último dato de plantas procesadoras se encuentra en el estudio “Cadena Agroproductiva del Sector Lácteos en El Salvador”. Banco Multisectorial de Inversiones- Cámara Agropecuaria y Agroindustrial de El Salvador. Marzo 2006.

⁹ Emitida mediante Acuerdo Ejecutivo en el ramo de Agricultura y Ganadería No. 104, de fecha 14 de abril de 2000, publicado en el Diario Oficial No. 89, Tomo 347, de fecha 16 de mayo de 2000.

Existen diferencias entre los criterios de las referidas normas, exigiendo la norma nacional requisitos que el reglamento centroamericano no contempla. Para quesos madurados la norma salvadoreña impone el conteo de dos tipos de microorganismos que la norma centroamericana no exige: coliformes totales y escherichia coli. Para los quesos no madurados, la norma salvadoreña establece parámetros para el conteo de coliformes totales, contrario a la norma centroamericana.

Estas diferencias se deben a que la NSO ZOO 001 98 contempla requisitos superiores a los mínimos necesarios para asegurar la salud de las personas que los consumen. Las implicaciones de esta circunstancia se analizan más adelante cuando se detallan los hallazgos del estudio.

En cuanto al control de los criterios microbiológicos, se cuenta con documentación en la que se comprueba que en algunas ocasiones, cuando los resultados del laboratorio del MAG indican que un producto no cumple con los parámetros de sanidad, éstos se mandan al laboratorio de la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES) donde los resultados indican que el producto sí es inocuo. Esto puede obstaculizar indebidamente el comercio, por lo que es necesario reducir al máximo los márgenes de error de las pruebas del laboratorio del MAG.

8. Contingente arancelario de queso cheddar en el marco de la OMC

Este contingente fue establecido con base a las reglas de la OMC. Actualmente, el arancel para importaciones dentro del contingente es de 0% y fuera de éste es de 40%. Esto se estableció por medio de una cláusula de salvaguardia provisional para algunos productos, establecida en el Decreto Legislativo 902 de fecha 14 de diciembre de 2005, que estuvo vigente mientras no se había armonizado el arancel a nivel centroamericano, lo cual se hizo en la Resolución 242-2009 COMIECO-IV.

El contingente es de 785 Tm., estableciéndose como requisito de desempeño la compra, como mínimo, de 10,000 botellas diarias de leche cruda. En el caso del requisito, éste ha sido establecido desde el inicio de la apertura del contingente, manteniéndose en la misma cantidad mínima de compra diaria de leche cruda.

El propósito del contingente es que el queso cheddar sea utilizado para procesos industriales, pudiendo acceder a él únicamente plantas que fabrican quesos. Actualmente se mantienen las mismas cuatro plantas beneficiarias del contingente desde que éste fue abierto.

III. Principales hallazgos del estudio

En sesión ordinaria de este Consejo Directivo, CD-21/2010, celebrada el día 8 de junio de 2010, se conocieron los resultados del estudio en referencia.

A continuación se presentan los principales hallazgos, tanto de los quesos industriales como de los artesanales, y se dividen en cinco temas: comercio internacional, precios y márgenes, contestabilidad de los mercados relevantes, competencia de agentes económicos que no cumplen con la normativa nacional e indicios de prácticas anticompetitivas.

A. Comercio internacional

El acceso a productos provenientes de fuera del país es un factor a tenerse en cuenta para determinar las condiciones de competencia en un mercado, porque en el caso en que existan pocos productores nacionales de un bien o servicio, esto puede contrarrestarse con la oferta de productos importados de diferentes países, por lo que es pertinente presentar los hallazgos que en el estudio se han identificado que inciden en el comercio internacional de los quesos.

El Art. 22 de la Ley de Fomento a la Producción Higiénica de la Leche y Productos Lácteos y de Regulación de su Expendio, aunque tácitamente derogado por los tratados internacionales en los que se incluyen productos lácteos, como por ejemplo TGIECA y CAFTA-DR, debe derogarse expresamente para armonizar el orden jurídico interno con dichos tratados y además eliminar la posibilidad que sea aplicado para restringir el comercio con países con los que no se ha negociado un acuerdo de libre comercio.

Otro hallazgo importante que se ha identificado es que la norma aplicable para definir los requisitos de inocuidad es el RTCA 67.04.50:08; sin embargo, el MAG aplica la NSO ZOO 001 98, la cual contempla requisitos adicionales a la norma centroamericana y por encima de los necesarios para proteger la salud, lo que por definición es una restricción innecesaria al comercio.

Asimismo, el establecimiento de volúmenes de exportación a las plantas de Nicaragua y Honduras es un medio contrario al orden jurídico para controlar los requisitos sanitarios, puesto que contrarían el TGIECA, y adicionalmente, las cantidades otorgadas pueden llegar a ser restrictivas.

Por último, un aspecto que también se identificó sobre el control de la inocuidad en la aduana es que se tienen indicios que los resultados de los análisis del laboratorio del MAG pueden tener un margen de error significativo. Aún cuando no se tiene información concluyente al respecto, este margen de error debe procurarse que sea reducido al mínimo posible.

B. Precios y márgenes

El comportamiento de los precios y márgenes de los diferentes eslabones de la cadena de valor puede dar indicios sobre fallas en el

mercado puesto que incrementos sostenidos de precios y márgenes muy altos pueden ser una señal de que existen restricciones a la competencia ocasionadas por la normativa, políticas públicas o el comportamiento de los agentes económicos participantes, por lo cual es importante examinar las causas del comportamiento de las referidas variables.

Como punto de partida, es importante señalar que los productores e importadores de quesos, tanto artesanales como industriales, han sido afectados por incrementos de costos de sus insumos principales en el período de análisis. No obstante, estos incrementos no tuvieron un efecto sustancialmente notorio en los montos descritos de volúmenes de importación de quesos que se venden en los canales artesanales y en las ventas de quesos industriales, ya que si bien es cierto decrecieron, no lo hicieron en niveles significativos.

Los precios en los mercados relevantes de productos artesanales han aumentado en el período de análisis, pareciendo responder a la referida dinámica de incremento de costos de producción. Los precios en los mercados industriales han sufrido incrementos relevantes, no obstante, éstos no son uniformes, sino más bien diferenciados por cada participante en el mercado, por lo cual no hay indicios que se deban a comportamientos coordinados.

Los márgenes de intermediación en los mercados relevantes de quesos industriales son altos, lo cual puede deberse a que participan pocos agentes en el mercado y puede ser un indicio de la existencia de una posición de dominio.

Por lo descrito anteriormente, es importante realizar las reformas en la normativa y políticas públicas para promover una mayor competencia en los mercados relevantes, y que exista una presión a la baja de los precios y reducción de los márgenes, para maximizar el bienestar de los consumidores.

C. Contestabilidad de los mercados relevantes

La contestabilidad se refiere a la capacidad de los competidores, existentes y potenciales, de contrarrestar un ejercicio de una posición de dominio por parte de un agente económico o grupo de agentes económicos mediante un acuerdo. En el eventual caso en que se de una disminución de la cantidad ofertada y un aumento de precios por el/los agente(s) económico(s) con poder de mercado, los competidores existentes pueden mantener o bajar sus precios y los nuevos entrantes pueden ingresar asimismo con precios menores, por lo que el aumento de precios no será rentable. Con solo la amenaza que se dé esto, los agentes económicos con posición de dominio se verán desincentivados de usar dicho poder en detrimento de los consumidores.

Los hallazgos que dan un panorama de la contestabilidad en este mercado tienen que ver con barreras a la entrada, acceso a insumos y niveles de concentración, los cuales se describen a continuación.

En el caso del artículo 21 de la Ley de Fomento a la Producción Higiénica de la Leche y Productos Lácteos y de Regulación de su Expendio, referente a la prohibición de producir y comercializar quesos a partir de leche reconstituida, además que no se cuenta con un método para determinar *a priori* con certeza si un queso fue elaborado con leche reconstituida, en el presente estudio se ha encontrado que difícilmente la leche en polvo puede desplazar a la leche cruda de vaca como insumo dado los precios de uno y otro producto.

Con base a esto, se puede evaluar el implementar un mecanismo de regulación que prohíba la reconstitución a las plantas cuando se corra el riesgo que por una baja del precio internacional de la leche en polvo se pueda afectar a la producción de leche cruda de vaca, caso contrario, permitirla, analizándose también integralmente todo el proceso de producción con uno y otro insumo.

En cuanto a la exención de pasteurizar a quienes procesan menos de 2 mil botellas diarias de leche, en el presente estudio se ha contado con más información sobre los recursos que tiene a su disposición el MSPAS para supervisar los requisitos higiénicos alternativos. Las 239 personas que se dedican a esta labor, aunque no de manera exclusiva, puesto que tienen otras tareas asignadas, son insuficientes para inspeccionar las más de 600 plantas artesanales que existen en el país. Esta circunstancia, además de desincentivar la entrada de nuevos competidores que cumplan con los requisitos legales, influye en la escasez de insumo dada la proliferación de estas plantas y su demanda de leche cruda.

Para tener un panorama más completo de los efectos de la prohibición de reconstituir leche y la exención de pasteurizar sobre el acceso a insumos, hay otros factores que deben considerarse. Primero, el segmento industrial presenta una capacidad ociosa promedio del 44.8%, lo cual es una cifra considerable. Segundo, el acceso a materia prima de calidad ha sido un problema para las plantas procesadoras, por lo cual éstas han llevado a cabo un esfuerzo por dar asistencia técnica a sus proveedores para asegurar el suministro de materia prima. Por último, el margen de los diferentes quesos del segmento industrial es alto, lo cual es una señal de que existen fallas en el mercado que limitan un resultado óptimo, lo que puede corregirse en mayor o menor medida, dependiendo de otros factores que también influyan, adoptando medidas que faciliten el acceso de las plantas a insumos.

En el mercado del queso cheddar, existen restricciones de acceso al contingente arancelario de la OMC, lo cual puede propiciar un poder de mercado o abuso de posición de dominio de los agentes económicos participantes que gozan de los beneficios del contingente, ya sea sobre los competidores actuales que no tienen acceso al mismo o sobre nuevos competidores, por lo que se debe abrir el acceso a las importaciones libre de arancel a más agentes económicos. Lo anterior es

necesario, ya que el queso cheddar es un insumo utilizado en la fabricación de queso procesado, el cuál es un mercado que presenta los más altos niveles de concentración y márgenes de intermediación por parte de la industria.

Asimismo, de acuerdo con declaraciones de los agentes económicos, cuando el queso cheddar aumentó considerablemente de precio (2008), las plantas extranjeras que les proporcionaban dicho queso les ofrecieron otros tipos que también son utilizados para la producción de queso procesado y que en ese tiempo sus precios eran menores. No obstante, al pagar el arancel correspondiente no era rentable para las plantas nacionales su importación, por lo cual debe estudiarse a qué otros tipos de quesos puede abrirse el contingente para así facilitar la reducción de costos que permita una competencia por medio de precios en el mercado relevante de queso procesado industrial.

La contestabilidad en los mercados de productos industriales puede afirmarse que es sustancialmente menor a los mercados artesanales, ya que tanto la entrada como salida de competidores al mismo no representa costos bajos, sino al menos de mediana consideración. La competencia potencial que pueden tener los actuales participantes del mercado o los que ostentan mayor participación en los mismos se centra en las limitantes que tiene ya sea un competidor potencial o los de menor tamaño, de ingresar o ganar participación en estos mercados. Estas limitantes se relacionan principalmente en realizar nuevas inversiones al menos de mediana consideración, cumplir con requisitos para optar al principal canal de distribución y competir contra el posicionamiento de las principales marcas pertenecientes al mismo.

Los indicadores de concentración en estos mercados son altos, reflejo de pocas empresas en el mismo, en su mayor parte de amplia trayectoria en dichos mercados.

En los mercados artesanales, la contestabilidad es alta, el nivel de inversión es sustancialmente menor comparado con los mercados industriales y la aceptación de los productos se basa sobre todo en su accesible precio, los cuales se ofrecen principalmente en los mercados municipales. Estos mercados son altamente desconcentrados.

Es importante, entonces, tomar las medidas necesarias para incrementar la contestabilidad de los mercados relevantes, principalmente del segmento industrial, eliminando barreras innecesarias creadas por la normativa y políticas públicas.

D. Competencia de productos que no cumplen con requisitos normativos

Se ha identificado que los productos que se comercializan sin cumplir con los requisitos de inocuidad y con las obligaciones fiscales, distorsionan el mercado, principalmente en el segmento artesanal, puesto que son vendidos en los mismos canales de distribución minorista (mercados municipales) e institucional (pupuserías). Dependiendo de la intensidad de la distorsión ésta puede desincentivar en mayor o menor medida la competencia dentro de los mercados relevantes.

En el caso del contrabando, se puede tener una idea general sobre la magnitud del fenómeno al comparar las cifras, en valor y volumen, del queso que las autoridades logran recuperar con las deficiencias de los controles tanto en aduanas como en puntos ciegos. Con base a ello se puede concluir que el producto que logra entrar debe ser mucho mayor al que recuperan las autoridades.

En el caso de la producción de las plantas artesanales, como arriba se describe, la falta de recursos del MSPAS les permite controlar solamente un reducido número de dichas plantas, por lo que podría haber una gran

parte de la producción nacional que no cumple con los requisitos de inocuidad.

Al ahorrarse el costo que implica el cumplimiento de obligaciones tributarias y de inocuidad, los productos pueden venderse a un precio más bajo y por tanto desincentivan la entrada de competidores que deseen cumplir con la normativa nacional e impiden el crecimiento de los que ya se encuentran dentro del mercado.

E. Indicios sobre conductas anticompetitivas

Por la naturaleza de un estudio sobre condiciones de competencia, no es posible determinar con certeza la existencia de prácticas anticompetitivas, aún más que no es su propósito. No obstante, con el análisis de la información sobre el desempeño del mercado y sus participantes, es posible determinar la existencia de indicios de una eventual conducta contraria a la Ley de Competencia o condiciones propicias para que se den.

Con la información obtenida en el presente estudio hasta la fecha de su culminación, no se observan elementos que conduzcan a la identificación de prácticas anticompetitivas en los mercados relevantes estudiados. No obstante, en el mercado de productos industriales sí se visualizan ciertos riesgos a la competencia o condiciones que aumentan la propensión a la comisión de prácticas anticompetitivas: altos niveles de concentración, agrupación gremial de productores de leche cruda y procesadores de quesos, barreras a la entrada de mediana significancia, márgenes altos, acceso restringido a la importación del queso cheddar; aspectos que en su conjunto, deben tomarse en cuenta y evaluar la necesidad de vigilar, supervisar o monitorear posteriormente este mercado de forma preventiva.

IV. Conclusión

Los mercados de quesos artesanales e industriales están influenciados por normativas que pueden incidir sobre las condiciones de competencia y el bienestar del consumidor; por tanto, se considera necesario evaluar las reformas pertinentes para incrementar la eficiencia en estos mercados y tenerse en cuenta en conjunto con las recomendaciones efectuadas con base al Estudio sobre Condiciones de Competencia de la Agroindustria de la Leche en El Salvador, puesto que se trata de sectores estrechamente relacionados.

POR TANTO, con base en las razones fácticas, técnicas, jurídicas y económicas contenidas en el “Estudio sobre condiciones de competencia del Sector de Quesos en El Salvador”, y en los artículos 1, 4 y 14 inciso final de la Ley de Competencia, 7 y 8 inciso 2º de su reglamento, este Consejo Directivo **RESUELVE**:

I. Efectuar las siguientes recomendaciones de política pública:

A. Recomendar al Presidente de la Defensoría del Consumidor:

Evaluar en conjunto con la Superintendencia de Competencia, la creación de un mecanismo mediante el cual se transparente información de precios y tipos de quesos industriales, mediante un monitoreo y publicación periódica, con el fin de reducir la asimetría de información existente entre los agentes económicos oferentes y consumidores, lo que presionaría a una disminución de los márgenes y propiciaría precios más competitivos.

B. Recomendar al Ministro de Agricultura y Ganadería y a la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social:

1. Impulsar la derogatoria del Art. 22 de la Ley de Fomento a la Producción Higiénica de la Leche y Productos Lácteos y de Regulación

de su Expendio, para armonizar el ordenamiento jurídico interno con las obligaciones contraídas en los tratados de libre comercio que contemplan los productos objeto de este estudio, tal como fuera indicado en el Estudio sobre Condiciones de Competencia de la Agroindustria de la Leche en El Salvador, elaborado por esta Superintendencia.

2. Evaluar la posibilidad de adoptar un mecanismo menos restrictivo, prohibiéndose la reconstitución solo cuando los precios de la leche en polvo y los costos de producción con dicho insumo bajen a un nivel que permitan que se desplace la producción de leche cruda, con el fin que no se limite el acceso a insumos alternativos. Con esto se pretende crear condiciones propicias para que se aumente la producción industrial, generándose más competencia.

C. Recomendar al Ministro de Agricultura y Ganadería:

1. Aplicar para el control de la inocuidad de los quesos que ingresan al país el Reglamento Técnico Centroamericano 67.04.50:08 en lugar de la NSO ZOO 001 98, por razones de cumplimiento con el Tratado General de Integración Económica Centroamericana y con el fin de eliminar barreras innecesarias al comercio.

2. No aplicar el mecanismo de establecimiento de volúmenes de exportación a las plantas de Nicaragua y Honduras que deseen comercializar su producción en El Salvador, puesto que los mecanismos de control legítimos para asegurar la inocuidad y procedencia del producto son las inspecciones para otorgar los permisos correspondientes y los muestreos en la aduana. De esta manera, si se comprueba que el beneficiario del permiso de exportación ingresa a El Salvador producto fuera de norma o que no procede de su propia producción, se le pueden aplicar las sanciones correspondientes, hasta llegar a la revocación del permiso.

3. Adoptar las medidas pertinentes para reducirse al mínimo el margen de error de los resultados del laboratorio del MAG, para evitar que los muestreos constituyan barreras innecesarias al comercio.

D. Recomendar a la Ministra de Salud Pública y Asistencia Social:

Analizar la posibilidad de reducir el límite de un máximo de dos mil botellas diarias establecido en el Art. 89 del Código de Salud para la exención de la obligación de pasteurizar la leche que se procesa, teniendo en cuenta el fin de la reforma que introdujo dicha exención, los efectos de esta exención sobre la escasez de materia prima de calidad, y los recursos limitados con que se cuentan para supervisar la inocuidad de la producción de las plantas artesanales.

E. Recomendar al Ministro de Economía, al Ministro Agricultura y Ganadería y al Ministro de Hacienda:

1. Eliminar el requisito de desempeño del procesamiento de diez mil botellas diarias de leche para acceder al contingente arancelario de queso cheddar en el marco de la OMC, y promover una mayor utilización del mismo por parte de otras plantas procesadoras, para incrementar el nivel de competencia en el mercado relevante de queso procesado industrial.

2. Abrir dicho contingente a otros tipos de quesos que puedan ser utilizados como insumo para la producción de queso procesado.

F. Recomendar al Fiscal General de la República, al Ministro de Hacienda y al Director de la Policía Nacional Civil:

Fortalecer las medidas de combate y prevención del delito de contrabando, en el control en puntos ciegos, en aduana y en los procesos judiciales, con el fin de reducir los incentivos de esta actividad

ilícita y minimizar las distorsiones a la competencia que puede generar en el sector de quesos en El Salvador.

- III. Remitir a los referidos funcionarios el informe de resultados del estudio realizado; y
- IV. Comisionar al Superintendente de Competencia Suplente en funciones para que dé el correspondiente seguimiento a las recomendaciones formuladas por este Consejo Directivo.

Comuníquese.-