



AS POLÍTICAS PÚBLICAS E O MERCADO DE CIGARROS

LUCIA HELENA SALGADO* E RAFAEL PINHO DE MORAIS**

Resumo: O objetivo deste artigo é realizar uma breve Análise Econômica do Direito para o mercado de cigarros no Brasil, abordando as recentes regulamentações introduzidas no segmento e enfatizando a importância do mercado ilegal de cigarros para a análise do caso brasileiro. É a partir da revisão da literatura pertinente que passamos então a apontar as peculiaridades do setor de cigarros no Brasil. O ponto crucial de nossa análise é a atratividade do mercado ilegal de cigarros, e como a adoção de medidas regulatórias somente afetam o ramo legal da indústria cigareira, tornando inclusive a ilegalidade mais atraente ainda. Concluímos o artigo salientando as nefastas consequências que as novas regras terão para a sociedade brasileira caso não haja uma mudança radical na política pública para o setor de cigarros, o que requer mudanças de postura dos mais diversos órgãos da administração: agência reguladora, Poder Executivo e Poder Judiciário.

Palavras-chave: regulação; cigarros; indústria do fumo; mercados ilegais; regulação assimétrica.

Public policy and the cigarettes market

Abstract: This article aims to briefly perform the Economic Analysis of Law for the cigarette market in Brazil, addressing the recent regulations introduced in the segment and emphasizing the importance of the illegal cigarette market for the analysis of the Brazilian case. Based on our literature review, we point out the peculiarities of the tobacco industry in Brazil. The crucial point of our analysis is the attractiveness of the illegal cigarettes market, and how the adoption of regulatory measures affects only the legal branch of the cigarettes industry, making the illegal one even more attractive. We conclude the article highlighting the devastating consequences that the new rules will have to Brazilian society if there is no radical change on public policy for the tobacco industry, which requires changes in posture from various government bodies: the regulatory agency, the Executive and the Judiciary.

Key-words: regulation; cigarettes; tobacco industry; illegal markets; asymmetric regulation.

*Doutora em Economia Industrial pelo IE-UFRJ. Professora associada da FCE-UERJ e pesquisadora do IPEA.

**PhD em Economia pela Toulouse School of Economics. Professor Adjunto da FCE-UERJ.

A Análise Econômica do Direito (AED) — ou *Law and Economics*, conforme a denominação de origem — desenvolveu-se intensamente nos últimos cinquenta anos. Desde a publicação em 1968 do seminal artigo do Prof. Gary Becker (decisivo na atribuição do Prêmio Nobel de Economia ao professor) tornou-se prática comum aplicar os conceitos econômicos para avaliar regras jurídicas.

Noções como equilíbrio de mercado e eficiência econômica passaram a balizar mundo afora decisões de política pública em geral.

O pressuposto básico da AED é que os indivíduos na sociedade — pessoas físicas ou jurídicas, produtores de bens e serviços ou consumidores — reagem às alterações de políticas, em todo e qualquer segmento, sejam alterações legislativas ou de nível de aplicação do Direito (*enforcement*). Desta forma, torna-se imprescindível conhecer as características específicas de determinado segmento e todas as possibilidades de escolha à disposição dos agentes econômicos para avaliar a adequação de novas medidas e sua eficácia.

O objetivo deste artigo é realizar uma breve Análise Econômica do Direito para o mercado de cigarros no Brasil. Revisaremos literatura pertinente e apontaremos as peculiaridades do setor de cigarros no Brasil. Concluiremos salientando as nefastas consequências que as novas regras terão para a sociedade brasileira caso não haja uma mudança radical na política pública para o setor de cigarros.

I COMPORTAMENTO ESTRATÉGICO E O MERCADO DE CIGARROS NO BRASIL

A Análise Econômica do Direito apoia-se na Teoria dos Jogos para antever os impactos de mudanças institucionais. Qualquer política pública altera o comportamento dos agentes econômicos que sofrem impacto com a mudança de política. Isso porque os indivíduos procuram maximizar seus benefícios e minimizar seus prejuízos e possuem várias alternativas de ações à sua disposição. É dentre este leque de possibilidades que eles elegem otimamente — do ponto de vista individual — as ações a serem tomadas. A política pública em geral tem o poder de alterar não somente os benefícios líquidos das alternativas disponíveis, mas pode também criar novas alternativas de escolhas e extrair outras do rol de alternativas disponíveis.

As regras do jogo vêm sendo claramente alteradas no mercado de cigarros, o que certamente gera impactos sobre as estratégias disponíveis e ótimas

para as empresas, dado que tais regras afetam o comportamento do consumidor. Todos estes impactos e consequências precisam ser levados em conta e quantificados de antemão — o que se costuma chamar Análise de Impacto Regulatório (AIR).

Dentre as novas medidas no setor de cigarros estão as que foram introduzidas pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011. Em particular, alterou a dinâmica da tributação do IPI de cobrança por classes de valores do imposto “ad rem”, no caso 6, para uma metodologia que terá apenas duas classes de valores, uma para embalagem maço e outra para boxe, mais um percentual “ad valorem” sobre o preço de venda ao consumidor final. Além disso, ficou definida uma nova regra de reajuste do imposto até 2015.

A despeito dos 60% de carga tributária incidentes hoje sobre o preço de venda do cigarro, com a mudança em 2012 houve um reajuste na alíquota do IPI, da ordem de 41%, e que até 2015 chegará próximo a 133%. Outra medida recente e já em vigor é o preço mínimo do cigarro, que em 2013 está em R\$3,50, com previsão legal de elevação de R\$0,50 ao ano até 2015.

O argumento central deste artigo é que tais medidas geram impactos apenas sobre o mercado legal de cigarros, não tendo qualquer efeito sobre o mercado ilegal, que opera à margem de qualquer regulação de preços, tributária e mesmo sanitária. Entidades como INCA e Sinditabaco apontam que tal mercado ilegal representa 27%, dado este que é repetido em recente estudo da FGV. Recém-lançado estudo da Aliança de Controle ao Tabagismo (2012) atribui este número de 27% a Corradini (2010), mas o questiona usando metodologia própria, afirmando ser o mercado ilegal muito maior, da ordem de 33% a 44% do mercado nacional no período de 2000 a 2009. Iglesias (2006) afirma que até um quarto de todos os cigarros consumidos no Brasil são de origem ilegal, o que pode ser tomado como um limite inferior, dado que as demais fontes apontam números ainda mais expressivos.

A par da defesa de medidas do Executivo para

controlar fronteiras e coibir o contrabando e descaminho de cigarros, cabe aos demais órgãos da administração pública considerar a existência e relevância do mercado ilegal de cigarros. As medidas de política pública para o setor podem ter um efeito importante e altamente indesejado de estimular e fortalecer o mercado ilegal.

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) precisa ter consciência de que somente regulando o mercado legalizado e de que quanto mais intensa e restritiva for a regulação deste mercado, menores serão os incentivos para a legalização de empresas que funcionam à margem do sistema, sem nenhum controle.

O Poder Judiciário também possui papel primordial na determinação (indireta) deste ganho obtido com a ilegalidade. Diante desse quadro, cabe ao Judiciário ser rígido na aplicação do Direito — inclusive no tocante à concorrência desleal, ponto que abordaremos adiante — de forma a tornar a ilegalidade menos atraente, incentivando a legalização da importação e da produção de cigarros.

II O TRATAMENTO DO MERCADO DE CIGARROS E AS POLÍTICAS PÚBLICAS

Como revisado em Salgado (2013), a experiência internacional indica que o aumento de impostos, de forma isolada, em geral não é apenas insuficiente, mas pode ter efeito totalmente contrário ao desejado, o que é preocupante. No Estado de Nova York, bem como no Canadá, Irlanda, Malásia, Romênia, Cingapura, Eslovênia, Suécia e no Reino Unido, as medidas políticas bem-intencionadas — como aumento de impostos e aumento de preços — culminaram em uma elevação do contrabando e outras formas de fugir à legalidade, expondo os consumidores a produtos de controle sanitário duvidoso, quando não inexistente. Na verdade, o aumento de impostos foi tido como uma medida suficiente apenas na Austrália e na Hungria (aumento de 33% e 168%, respectivamente, entre os anos de 2000 e 2009), uma vez que tal medida foi habilmente combinada com uma maior proteção das fronteiras

contra o comércio ilegal. Nesses dois países, a pretendida redução no consumo foi alcançada.

A premissa básica para a implementação do aumento de impostos é que os consumidores não têm alternativa senão pagar mais pelos cigarros que normalmente consomem ou reduzir a quantidade que fumam. No limite, eles podem até parar de fumar, com algum impacto negativo sobre os impostos arrecadados no presente, mas um impacto positivo em termos de condições de saúde no futuro e consequente redução dos custos com o tratamento médico das doenças possivelmente associadas ao hábito de fumar. Esta premissa básica não é, no entanto, uma situação que prevaleça em vários países, em especial os de baixa e média rendas, aqueles onde o contrabando de cigarros é frequente.

Não obstante, a despeito das especificidades de cada país, as medidas para combater o tabagismo são mundialmente bastante unificadas. De acordo com a OMC (2011), “Em 2008, para ajudar os países a cumprir suas obrigações com a Convenção-Quadro da OMS para o Controle do Tabaco (CQCT), a OMS introduziu o pacote MPOWER de seis medidas de controle do tabaco baseadas em evidências e comprovadamente eficazes (supostamente) na redução do uso do tabaco. MPOWER refere-se a M: monitorar o uso do tabaco e políticas de prevenção; P: proteger as pessoas da fumaça do tabaco, O: oferecer ajuda para desestimular o seu uso; W: advertir sobre os perigos do mesmo; E: fazer cumprir as proibições sobre publicidade, promoção e patrocínio; e R: aumentar os impostos sobre o tabaco. Cada medida reflete uma ou mais disposições da CQCT da OMS, e o pacote de seis medidas é um ponto de entrada importante para reduzir a demanda de tabaco”.

Como se vê, não é feita qualquer distinção entre economias em desenvolvimento e desenvolvidas, todas têm suas políticas de controle do tabaco sendo medidas de acordo com os mesmos padrões. Este tratamento unificado é perturbador e inadequado quando existe um comércio significativo ilegal em curso. Ignorar a existência de tal mercado tanto na

modelagem quanto na adoção de política em si é um erro, conduzindo a conclusões erradas.

O presente trabalho tem o mercado ilegal em conta. Nossa análise desafia as medidas que afetam assimetricamente as empresas legalmente estabelecidas no mercado e os cigarros introduzidos ilegalmente no mercado da maioria dos países em desenvolvimento, o Brasil em particular.¹

Não há dúvida de que as primeiras quatro medidas do MPOWER são positivas para reduzir o ato de fumar uma vez que elas afetam o comportamento das pessoas em geral, e, portanto, as empresas legais e ilegais simetricamente. No entanto, é nosso entendimento que as medidas E e R do MPOWER somente impactam o mercado legal, restringindo apenas a atividade das empresas legalmente constituídas. Isto é de fundamental importância em países onde o mercado ilegal corresponde a uma parte relevante do mercado de cigarros, implicando que essas medidas E e R podem produzir um efeito completamente oposto ao desejado.

Defendemos, portanto, neste artigo, que os países em desenvolvimento têm especificidades tais que não permitem que se possa analisar o seu mercado de cigarros dentro da mesma estrutura utilizada para o mundo desenvolvido — especialmente no que diz respeito à eficácia e autossuficiência das medidas fiscais para dissuadir o consumo de cigarros em um contexto de um mercado ilegal não negligenciável. Como enfatizado já no resumo da Global Analysis Project Team (2013) — uma super-recente publicação sobre a eficácia das políticas de controle do tabaco na Tailândia e Zimbábue: “Não se pode garantir, portanto, que as estratégias de controle do tabaco implementadas em países industrializados serão tão eficazes e apropriadas quando implementadas em países em desenvolvimento.” Os autores seguem em sua argumentação, enfatizando que “Há uma necessidade urgente de aumentar o número de tais estudos de políticas de tabaco, particularmente nos países de baixa renda e de renda média.” O presente artigo pretende contribuir para preencher algumas dessas lacunas.

III O MERCADO DE CIGARROS NO BRASIL E SUA REGULAÇÃO

O mercado de cigarros possui especificidades próprias que o tornam distinto de qualquer outro segmento de atividade econômica. A começar pela própria natureza do produto envolvido, mocinho e vilão na mesma história. Se por um lado o produto traz uma satisfação presente para quem o utiliza, fazendo parte muitas vezes das normas sociais, por outro provoca impactos de longo prazo sobre o fumante e o não fumante.

Por um lado, temos um produto potencialmente nocivo à saúde pública mas cujo consumo é legalizado e intensamente regulado. Por outro lado, temos um segmento importante da economia nacional, gerador de emprego e renda, em particular no campo. O cigarro é um bem manufaturado de razoável simplicidade, composto basicamente por um produto primário: o fumo. No Brasil, grande parte da produção de fumo advém da agricultura familiar. O desenvolvimento da indústria fumageira — aquela legalmente constituída e que se submete à legislação vigente — propiciou o desenvolvimento e a fixação de famílias no campo e a profissionalização do cultivo de fumo. Existe intensa regulamentação e fiscalização — por exemplo, da utilização de agrotóxicos nestas lavouras — sobre grandes fabricantes de cigarros no Brasil, que se submetem à legislação setorial aplicável.

Apesar da aparente simplicidade do produto, não se pode falar em um único “mercado de cigarros”; não há uma “comoditização” do produto, muito pelo contrário. Pelo lado da oferta, segundo estudo da FGV já mencionado, o mercado brasileiro de cigarros pode ser dividido em quatro segmentos:

- 1) Os produtos das empresas que pagam os tributos devidos;
- 2) Os produtos das empresas que, segundo a Receita Federal, não pagam os tributos devidos;
- 3) Os produtos do contrabando ou descaminho;
- 4) Os produtos de marcas brasileiras falsificadas.

Do ponto de vista da demanda, os cigarros, como outros bens de consumo diferenciados, não são substitutos perfeitos: considerada a restrição

orçamentária do consumidor de cigarro, ele exercita sua escolha dentre um rol de opções que diferem quanto a sabor, intensidade e outras características intrínsecas ao produto, além de seu preço.

Costuma-se apontar também a baixa ou quase nula elasticidade-preço da demanda de cigarro, ou seja, os consumidores de cigarros não responderiam a aumentos de preços. Daí se justificaria também a alta taxação — independente da questão de saúde pública — porque quase não distorceria o consumo. Isto consta em qualquer livro-texto de introdução à economia, mas não é verdade no Brasil. Em face da existência do produto ilegal, visto como um substituto próximo do produto legal, a elasticidade-preço do produto regulado torna-se elevada.

Em outras palavras, ignorar a existência do produto ilegal, mais barato e disponível, e adotar medidas que funcionam em alguns países — sem mercado ilegal relevante — é um erro. Supor que ao aumentar a carga tributária e o preço do produto se estará desestimulando o consumo de cigarros, elevando a arrecadação de impostos e reduzindo o ônus em termos de saúde pública, não faz sentido no Brasil atual.

Medidas restritivas visando à redução do tabagismo são abraçadas em quase todos os países do mundo. Uma variada gama de tais políticas está disponível, como o aumento dos preços dos cigarros, medidas não-preço para reduzir a demanda (informação do consumidor, proibição da publicidade ou promoção, além de restrições explícitas ao ato de fumar), a distribuição pública ou o subsídio para a terapia de reposição de nicotina e outras intervenções para a cessação do hábito, e assim por diante.

O Brasil não está imune a tal tendência. De fato, decretos regulamentando todo tipo de atividades no setor cigareiro também estão presentes e se tornando cada vez mais restritivos. Em 1996, a publicidade de cigarros foi proibida em rádio e televisão no horário de 6 às 21 horas. Desde então, os maços de cigarros devem trazer frases de advertência sobre os riscos que seu consumo pode gerar. Além disso, nenhuma mensagem que ligue o consumo de tabaco ao sucesso

em aspectos da vida pessoal — tais como emprego, desempenho sexual ou esporte — pode ser transmitida. Quatro anos mais tarde, a publicidade tornou-se confinada aos pontos de venda e as marcas de cigarro foram proibidas de anunciar ou apoiar eventos culturais ou de esporte no Brasil. Além disso, o fumo foi proibido em voos comerciais e noutros meios de transporte. Uma lista completa de todas as medidas regulamentares relacionadas com a venda de cigarros e seu consumo no Brasil, entre meados dos anos 1980 e 2004, pode ser encontrada no Anexo C de Iglesias (2006). Como visto, muitas mudanças (restritivas) foram introduzidas no Brasil, mas ainda nada como na Austrália, onde desde dezembro de 2012 toda embalagem de cigarros é padronizada, em uma cor opaca contendo apenas uma menção discreta ao nome da marca.

No que se refere a mecanismos de preços, em 2011 o governo brasileiro aumentou os impostos sobre a produção para 300%, e definiu um preço mínimo de R\$ 3,00 por maço. Por conseguinte, os preços dos cigarros devem subir em torno de 35% até 2015.

É bom enfatizar que a suspeição usual a justificar uma postura governamental de regulação intensa está ausente no caso do mercado de cigarros. Não se pode argumentar a existência de um monopólio natural, ou seja, uma situação onde o mercado somente comporte um produtor, e portanto tenda à concentração em um único produtor, o que ocorre em função da presença de custos irrecuperáveis (*sunk costs*) que tornam o custo médio ou unitário decrescente para a escala relevante do mercado.

No mercado de cigarros os custos irrecuperáveis ou outras barreiras à entrada não parecem tão significativos, logo a coexistência de produtores no mercado auferindo lucro positivo é totalmente viável. Especialmente após todas as limitações impostas à propaganda e marketing do produto, a entrada de novos concorrentes se vê facilitada — uma vez que o instrumento da diferenciação do produto por investimento massivo na marca já não surte tanto efeito nem é tão importante. Tal investimento inicial no lançamento da marca é tradicionalmente apontado

como um custo irrecuperável importante — e, portanto, uma barreira à entrada — nos mais diversos setores da economia, mas vem perdendo importância no segmento cigareiro face à regulação restritiva sobre a atividade.

Uma vez que a justificativa mais tradicional para a regulação está ausente, a possível falha de mercado a justificar a regulação tem a ver apenas com a assimetria de informação — sobre a qualidade do produto, por exemplo — e fundada em um comportamento paternalista — absolutamente justificável — por parte dos governos.

Além disso, se comparado com o mercado de drogas ilícitas e o mercado de bebidas alcoólicas — semelhantes em não serem monopólios naturais, lidarem com dependência e consequências em termos de saúde pública — o mercado de cigarros é o único que enfrenta mudanças frequentes em sua regulamentação. Drogas que causam dependência são geralmente ilícitas. Em alguns lugares, as chamadas drogas leves são lícitas, mas a regulamentação não muda com frequência — as regras geralmente são estabelecidas ao mesmo tempo em que essas chamadas drogas leves são liberadas. Quanto às bebidas alcoólicas, a sua venda por vezes é banida ou limitada por questões religiosas, mas geralmente é livre na maioria dos países ocidentais, sendo a regulamentação restrita a proibir a venda para pessoas menores de idade ou já bêbadas, ou em certos locais considerados críticos para a ordem pública, como perto de rodovias ou no interior de estádios. Somente o mercado de cigarros tem sofrido uma mudança importante com sua regulamentação sendo discutida ou apresentada quase todos os anos e em muitas jurisdições.

Cada nova medida regulamentar remodela qualquer mercado e reformula o comportamento das partes interessadas, tanto empresas quanto consumidores. Portanto, cada nova medida em qualquer setor deve ser objeto de uma inspeção cuidadosa por economistas da área de Organização Industrial (OI), bem como de outros profissionais. Isso é mais verdadeiro para uma atividade econômica

onde as mudanças substanciais ocorrem com bastante frequência, como a indústria do cigarro.

Apesar de todos estes atrativos desafiadores do produto em si e de seu mercado, a literatura em OI se tem mantido bastante silenciosa em termos de modelagem tanto teórica quanto econométrica para o mercado de cigarros, apesar de alguns pilares analíticos já estarem definidos por meio de estudos seminais como Chaloupka e Warner (2000). A título de exemplo, a literatura sobre medicamentos contém um conjunto substancial de artigos, e alguns autores são bem conhecidos como especialistas no mercado farmacêutico. E sobre o mercado de cigarros? Não há muito disponível, pelo menos em economia. Este trabalho tenta preencher parcialmente tal lacuna, e será seguido de outros que adensam nossa análise neste artigo, tanto do ponto de vista teórico quanto empírico.

IV REGULAÇÃO ASSIMÉTRICA E CONCORRÊNCIA EM CIGARROS

Conforme vimos, é natural a segmentação do setor de cigarros pelo lado da demanda, em razão das próprias preferências dos consumidores, que são heterogêneos também em função da heterogeneidade da renda individual na população. O que não é natural é a heterogeneidade de categorias de ofertantes de um produto no mercado, recebendo cada uma tratamento distinto pelos órgãos públicos, em termos de submissão às regras regulatórias e fiscais.

Trata-se de exemplo claro — e injustificável — de regulação assimétrica, com danos irreparáveis no caso do cigarro, não somente em um setor importante da economia, mas com repercussões extremamente nocivas na saúde pública.

A regulação assimétrica pode ser justificada por questões de inserção de concorrência em determinado segmento em face da existência de elevadas barreiras à entrada. No setor aéreo brasileiro, por exemplo, existem por certo diversas barreiras — como força da marca, reputação, conhecimento adquirido na prática (*learning*), economias claras de escala etc. — mas nessas a regulação não consegue intervir

eficazmente.

Uma outra barreira relevante ao crescimento de uma nova companhia aérea é a necessidade de se obter áreas aeroportuárias e horários para pouso e decolagem — os famosos *slots* — nos aeroportos mais movimentados. As empresas que detêm esses recursos escassos os mantêm por prazo indefinido, sendo obrigadas a devolvê-los caso não os estejam utilizando ou se forem à falência. Por conta das diversas barreiras existentes no segmento e da possibilidade de intervir a baixo custo regulatório via realocação de áreas e dos *slots*, a agência reguladora setorial vem dando prioridade às empresas menores, conforme disposto nas Resoluções ANAC n. 2/2006 e 113/2009.

Neste caso, conforme apontamos, a regulação setorial assimétrica se justifica como forma de minimizar uma barreira à entrada e ao crescimento de pequena empresa por conta da peculiaridade deste segmento de atividade. Outro exemplo seria o regime de cotas raciais ou sociais para ingresso na universidade pública. Abstraindo-se de qualquer avaliação de eficácia para o objetivo de política almejado e do custo social de implementação do regime e considerando a sua motivação, nota-se que sua *rationalité* é idêntica à da medida da ANAC — e é este o ponto a ser salientado. Assim como na regulação assimétrica apontada, a ideia é tratar desiguais de modo desigual, de forma a torná-los mais iguais. O foco é eliminar uma barreira à entrada para que novas empresas ou indivíduos que antes não conseguiam chegar ao mercado agora possam vir a concorrer ao mérito.

No mercado de cigarros tal situação — de existência de barreira à entrada que possa ser minorada por eventual regulação assimétrica — não ocorre. Desta feita, nenhuma regulação assimétrica do gênero se justifica. O setor de cigarros — apesar de não representar um caso clássico de monopólio natural, como ocorre nos setores de infraestrutura regulados por agências setoriais no Brasil — é intensamente regulado no que tange à vigilância sanitária dos produtos e seus ingredientes, às regras de publicidade

e comercialização, e mesmo no tocante aos preços serem tabelados. Esta regulação, no entanto, só atinge — e onera — o mercado legal, mantendo a atratividade do mercado ilegal e da sonegação de impostos para empresas nacionais *low-cost*.

V CONSEQUÊNCIAS E REMÉDIOS

Conforme vimos, a regulação assimétrica não se justifica no setor cigarreiro. Não deveria haver empresas se submetendo a uma pesada carga tributária, sanitária e ao controle de preços, e por outro lado empresas nacionais e estrangeiras — sobretudo paraguaias — alheias a qualquer regulação. Esta situação confere uma vantagem competitiva indevida, posto que baseada no descumprimento da lei.

O que o direito da concorrência e a defesa da economia popular querem é que as empresas concorram ao mérito, e que se destaque no mercado aquela que seja mais eficiente. Quando o mercado opera adequadamente, uma empresa é mais competitiva, oferecendo seu produto a preço mais baixo, porque tem uma estrutura de custos mais enxuta ou uma tecnologia de produção e distribuição superior.

No caso do mercado de cigarros, as consequências, no entanto, não param por aí e não se restringem a afetar a qualidade da concorrência no setor, que se vê completamente distorcida. Há o efeito nefasto sobre a saúde pública, da comercialização a baixo preço de produtos à margem de qualquer controle.

Preocupa sobremaneira que esse desastre anunciado corra o risco de não ficar claramente caracterizado pela reiterada prática por parte das autoridades de ignorar os dados que dão conta da pujança do mercado ilegal. Desta forma, as medidas atualmente tomadas poderão ser no futuro equivocadamente avaliadas como eficazes na redução do consumo do cigarro — por se basearem somente em dados oficiais e, portanto, referentes unicamente ao mercado legal. Tal prática tenderia a mascarar um sério problema, qual seja, a transferência do consumo de produtos de fabricantes legais, cumpridores dos

requisitos sanitários e em dia com obrigações fiscais, para fabricantes ilegais, sem gerar qualquer redução do consumo total efetivo. Nada impede que, em face do maior diferencial de preço, haja inclusive aumento deste consumo total.

Cabe ainda salientar que o maior impacto dos graves efeitos em termos de saúde pública ocorrerá sobre os jovens brasileiros. Recente artigo publicado no renomado *Cadernos de Saúde Pública* de Szklo et al. (2012) aponta que apesar das medidas de controle e combate ao fumo, o consumo de cigarros aumentou entre os jovens. O artigo segmenta a população em coortes por idade (grupos de 10 anos, começando aos 15 anos) e foca sua análise nas diferenças entre estes grupos de idade. Segundo o artigo

“Somente a população fumante com idade entre 15 e 24 anos em 1989, independentemente de gênero, nível de escolaridade e local de residência, aumentou a quantidade fumada até 2008, sugerindo que eles devem ter ficado mais dependentes e, conseqüentemente, devem ter maior dificuldade de parar no futuro. Análise específica por idade(...) sugere que o restante da população brasileira de fumantes diminuiu seu consumo ao longo dos 19 anos do período da pesquisa.”

Desta forma, parece não haver dúvidas que serão os jovens de hoje que pagarão a maior parcela do custo social de medidas equivocadas ou insuficientes tomadas hoje.

O que fazer então? É preciso tornar o mercado ilegal de cigarros menos atraente. Fiscalização e punições exemplares a falsificações, contrabandos e descaminhos, roubos de carga etc. precisam ser impostas. Mesmo que se intensifiquem os controles de fronteira, por exemplo, a probabilidade de detecção da ilegalidade é baixa. Somente punindo exemplarmente se pode aumentar a sanção esperada caso se cometa o crime. Assim, o retorno do “investimento” na atividade ilícita fica comprometido. Com risco e pena maiores para continuar no crime, o contrabandista exigirá uma margem maior. No fim das contas — ou seja, no novo equilíbrio de mercado

— isso repercutirá no preço final do produto. O cigarro do mercado ilegal ficará mais caro e assim será menos atraente, reduzindo-se a demanda.

Daí o papel essencial do Poder Judiciário na fixação das penas para os crimes relacionados ao mercado ilegal de cigarros e a exigência de pagamento das dívidas tributárias nas ações da Receita Federal contra fabricantes nacionais. Também seria desejável que órgãos administrativos da defesa da concorrência, como o CADE, atentassem para a assimetria concorrencial baseada em comportamento ilegal, ou seja, não obtida no mérito da livre iniciativa, como requer nossa Carta Magna. A própria Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) precisa ter consciência do impacto de suas medidas restritivas sobre o mercado (legal) de cigarros.

Vale mencionar que grande parte dos acadêmicos da *Law and Economics* defende a criação de mercados legais para, por exemplo, drogas e órgãos para transplantes. Thornton (2007) aponta o posicionamento dos economistas quanto a liberação de drogas, enquanto Posner e Becker (2009) analisam os órgãos para transplantes. O principal argumento gira em torno dos malefícios de mercado negro ou ilegal e do benefício por conta do ganho de arrecadação.

O problema envolvendo o mercado de cigarros é completamente distinto. O mercado já é legal, já está institucionalizado e organizado, possuindo regras regulatórias e regime tributário específicos. A vantagem, no entanto, de permanecer no mercado negro, ou descumprir as regras, é que isto ainda compensa.

VI CONSIDERAÇÕES FINAIS

O mercado de cigarros é absolutamente único e requer uma metodologia de análise própria. O mercado brasileiro de cigarros é ainda mais peculiar. Assim, a fixação de qualquer medida de política pública afetando o mercado de cigarros precisa atentar às especificidades deste segmento, com as peculiaridades brasileiras, e antecipar as reações dos agentes econômicos à nova medida, sob pena de gerar efeitos contrários aos objetivos da política pública setorial. Justamente por se tratar de produto potencialmente

nocivo à saúde pública, a existência do mercado ilegal não pode ser tolerada e o mercado legal deve ser regulado de forma equilibrada e que não o inviabilize, sob pena de premiar aqueles que atuam à margem da lei.

No que diz respeito à Anvisa, regulador por excelência do mercado de cigarros, verifica-se que sua atuação tem deixado a desejar na vertente “produto ilegal”, posto que, ao contrário de outras agências como ANEEL e ANP, não vem realizando qualquer ação visando à retirada de tais produtos do mercado. Ao contrário, limita-se a exercer sua atividade fiscalizadora sobre o mercado legal, deixando parcela significativa sem qualquer controle ou sanção.

São certamente necessárias medidas por parte do Executivo no cumprimento da legislação, na fiscalização e controle de fronteiras e do comércio de produtos falsificados e contrabandeados. No entanto, há de se ter em mente que tais medidas — além de alto custo de implementação — serão nada ou pouco eficazes se não forem acompanhadas de uma mudança no tratamento judicial dos casos versando sobre a concorrência no mercado de cigarros. Neste segmento de atividade, não se justifica uma regulação assimétrica em favor de empresas entrantes ou pequenos produtores, uma vez que a principal — senão a única — barreira à entrada e ao crescimento de concorrentes é a marca e hoje já existe extensa limitação à propaganda no segmento.

O preço mais baixo do produto ilegal — seja ele falsificado ou original importado ilegalmente — é o seu grande atrativo. No entanto, o produto ilegal por definição está à margem do sistema, inclusive o de controle sanitário. O desenvolvimento deste mercado ilegal, hoje em franca expansão, atenta contra o Fisco, comprometendo a arrecadação de impostos, e gera um problema sério de saúde pública — que fica à margem das estatísticas oficiais e que afeta primordialmente os jovens.

O produto fabricado nacionalmente sem o pagamento dos tributos, ainda que se submeta às exigências sanitárias devidas, também compromete a arrecadação e distorce a concorrência, além de

provocar o risco de inviabilizar as empresas que cumprem a legislação setorial, corretamente restritiva ao comércio e propaganda de um produto como o cigarro.

Isso posto, o que se deseja é uma indústria forte, intensamente regulada e que concorra ao mérito. Uma mudança no entendimento judicial, e também por parte dos órgãos de defesa da concorrência sobre a assimetria concorrencial indevida neste segmento, trará certamente resultados bastante positivos.

NOTAS E REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

¹ Nosso particular interesse pelo caso brasileiro — além da razão óbvia da nacionalidade dos autores — é devido à grande fração de contrabando e outras formas ilegais de fornecimento nos mercados domésticos de cigarro no Brasil. Outra razão para o foco no caso brasileiro é que os autores esperam conseguir um rico banco de dados sobre este mercado no Brasil num futuro muito próximo. Portanto, o Brasil aparece comumente citado neste trabalho, apesar de todas as considerações teóricas do artigo se aplicarem a uma série de outros países onde o mercado ilegal é importante.

ALIANÇA DE CONTROLE DO TABAGISMO. *Mercado ilegal de cigarros no Brasil: aproximações através da estimativa do saldo de tabaco*. ACTbr, jul. 2012.

BECKER, G. Crime and Punishment: an Economic Approach. *Journal of Political Economy*, University of Chicago Press, v. 76, n.2, p.169-217, mar. - apr. 1968.

BECKER, G.; POSNER, R. Organ Sales. In: *Uncommon Sense: economic insights from marriage to terrorism*. The University of Chicago Press, 2009.

CHALOUKKA, F. Rational addictive behaviour and cigarette smoking. *Journal of Political Economy*, University of Chicago Press, v. 99, p. 722-42, aug. 1991.

CHALOUKKA, F; WARNER, K. E. The Economics of Smoking. In: CULYER, A.; NEWHOUSE, J. (Ed.). *Handbook of Health Economics*. Los Angeles: Elsevier Science B. V., 2000, v. 1, chapter 29.

CORRADINI, E. *El contrabando de cigarrillos desde o hacia La Republica Federativa de Brasil*. Centro de Investigación para la epidemia del tabaquismo. Uruguay, 2010.

FGV. *O Sistema Tributário e o Mercado de Cigarros – Evolução, Análises e Perspectivas*. FGV Projetos, 2010.

GLOBAL ANALYSIS PROJECT TEAM. Political Economy of Tobacco Control in Low-Income and Middle-Income Countries: Lessons from Thailand and Zimbabwe. *Bulletin of the World Health Organization*, Genebra, v. 78, n. 7, p. 913-919, jul. 2000.

IGLESIAS, R. A. *Economia do Controle do Tabaco nos Países*

do Mercosul e Associados: Brasil. Pan-American Health Organization, 2006.

SALGADO, L. H. O Judiciário e as políticas públicas no mercado de cigarros. *Revista Justiça e Cidadania*, Rio de Janeiro, n. 151, fev. 2013.

SZKLO et al. Mudanças nos padrões de consumo de cigarros dos fumantes brasileiros entre 1989 e 2008. *Cadernos de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 28, n. 11, nov. 2012.

THORNTON, M. Prohibition versus Legalization. Do economists reach a conclusion on drug policy? *The Independent Review*, v. 11, n. 3, p. 417-433, winter 2007.