

REGULAÇÃO DA INDÚSTRIA DE CIGARROS NO BRASIL*

*José Tavares de Araujo Jr.***

1. Introdução

Nas últimas duas décadas, o marco regulatório da indústria de cigarros no Brasil tem sido formado por um quarteto inconsistente de políticas. No âmbito do Ministério da Saúde, o governo lançou, em 1990, o *Programa Nacional para o Controle do Tabagismo*, que é um dos mais avançados entre os países em desenvolvimento, segundo a avaliação de instituições como a Organização Pan-Americana da Saúde e o Banco Mundial. Esse programa compreende um conjunto de intervenções não relacionadas aos preços, como proibição de propaganda, restrições crescentes ao fumo em locais públicos, limitações nos teores de alcatrão, nicotina e monóxido de carbono nos cigarros, campanhas educativas, advertências contundentes nos maços de cigarros e ações permanentes nas áreas de vigilância e monitoramento (Iglesias et al., 2007). Entretanto, o impacto dessas medidas tem sido prejudicado pela desarticulação das políticas públicas em outras áreas, como as de tributação, combate ao contrabando e defesa da concorrência.

Seguindo uma orientação antagônica à do Ministério da Saúde, a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) promoveu, no final da década passada, uma alteração radical na legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), por meio do Decreto 3.070, de 27.05.1999, que substituiu a antiga alíquota *ad valorem* de 41,25% sobre o preço final do cigarro por um conjunto de alíquotas específicas segundo distintas classes de produto. Como veremos na Seção 2 deste trabalho, tal mudança gerou, entre outras, as seguintes distorções: (a) reduziu a carga fiscal da indústria e tornou o preço do cigarro no Brasil um dos mais baixos do mundo; (b) elevou o poder de mercado das duas empresas líderes do setor, *Souza Cruz* e *Philip Morris*; (c)

* Este trabalho foi preparado por solicitação do *Sindicato da Indústria do Fumo do Estado de São Paulo – SINDIFUMO-SP*. Os argumentos aqui apresentados são, entretanto, de exclusiva responsabilidade do autor, e não representam, necessariamente, a visão do *SINDIFUMO* ou de seus associados. Sou grato a Roberto Iglesias, da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, que me forneceu uma coletânea de dados e estudos recentes sobre a indústria de cigarros.

** Doutor em economia pela Universidade de Londres e sócio da *Ecostrat Consultores*.

restaurou um critério medieval de tributação, conhecido como imposto *ad rem*, cujas deficiências já haviam sido apontadas por Adam Smith em 1776, e que, por este motivo, foi gradualmente abolido na maioria dos países durante o século XIX (Webber e Wildavsky, 1986; Steinmo, 1993).

Além da política tributária, outra anomalia que estimula o tabagismo no país é o intenso contrabando proveniente do Paraguai, que representa, atualmente, cerca de 30% do mercado brasileiro de cigarros (Iglesias e Nicolau, 2006). Um dos fatores que sustentam esse fluxo de comércio ilegal é a disparidade das estruturas tributárias dos dois países, que ainda continuou elevada após as mudanças introduzidas pela RFB em 1999. A Seção 3 comenta as diversas providências tomadas pelo governo nos últimos dez anos para enfrentar esse problema e as possíveis razões do fracasso de tais iniciativas.

Considerando-se que o Paraguai é membro do Mercosul, a principal medida que o governo brasileiro deveria ter tomado para coibir o contrabando seria propor a unificação dos impostos sobre a cadeia produtiva de cigarros entre os países-membros do bloco regional. A harmonização das políticas domésticas é um dos objetivos assinalados no Artigo 1 do Tratado de Assunção, que lançou o Mercosul em março de 1991. Embora esse compromisso tenha permanecido no plano retórico, constitui um instrumento que pode ser ativado a qualquer momento para lidar com distorções importantes no comércio regional. Além disso, a literatura econômica sobre contrabando mostra que, quando a diferença entre as alíquotas dos tributos domésticos é alta, as demais medidas para combater essa prática tendem a se tornar paliativas (Chaloupka e Warner, 1999). No entanto, até o presente, o governo brasileiro sequer incluiu esse tema na agenda de negociações do Mercosul.

A Seção 4 mostra que a indústria de cigarros tem peculiaridades que estimulam condutas abusivas por parte das empresas líderes do mercado, e comenta os tipos de delitos mais frequentes. Nos Estados Unidos, um dos primeiros casos antitruste envolveu a *American Tobacco Company*, que em 1890 controlava cerca de 90% da produção de cigarros naquele país. Em maio de 1911, a Suprema Corte americana julgou que aquela empresa violava o *Sherman Act*, e determinou a distribuição de seus ativos entre quatro firmas independentes, a fim de promover condições de concorrência mais equilibradas no mercado de cigarros. Outros casos ocorridos ao longo do século XX revelaram que o poder de mercado nessa indústria advém de três fontes: o controle sobre os canais de distribuição, a fidelidade do consumidor à marca, e as economias de escala nas atividades de publicidade e promoção de novas marcas (Letwin, 1965; Jaffe, 2001).

O objetivo deste trabalho é demonstrar que o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) pode exercer um papel catalisador na correção das

contradições do atual marco regulatório da indústria de cigarros. De acordo com o art. 7.º, inciso X, da Lei 8.884/1994, compete ao CADE: “requisitar dos órgãos do Poder Executivo Federal e solicitar das autoridades dos Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios as medidas necessárias ao cumprimento desta lei”. Esse dispositivo permite que o Conselho alerte o governo sobre os danos causados por mecanismos que amparam condutas anticompetitivas, como é o caso do imposto *ad rem* e do contrabando. Esses danos estão descritos nas próximas três Seções, e as conclusões resumidas na Seção 5.

2. Imposto *ad rem*: um retrocesso de 200 anos

Um dos legados da Revolução industrial ao mundo contemporâneo foi a substituição dos sistemas tributários que vigoravam na Europa desde a Idade Média por novos regimes orientados pelos princípios de equidade, eficiência e transparência. Assim, durante o século XIX, as democracias do Ocidente modernizaram gradualmente suas finanças públicas nacionais com base nesses princípios, que foram enunciados originalmente por Adam Smith em sua obra clássica *A riqueza das nações* (Webber e Wildavsky, 1986). Um dos aspectos centrais daquele processo foi a abolição dos tributos baseados em alíquotas específicas (*ad rem*) porque eram incompatíveis com os critérios formulados por Smith. Por ser altamente regressivo, esse tipo de imposto desestimula a concorrência de preços, é injusto com os consumidores de baixa renda, e é irracional do ponto de vista fiscal, porque reduz desnecessariamente a tributação dos bens de alto valor.

No século XX, entre as economias industrializadas, o uso de alíquotas específicas ficou restrito essencialmente ao imposto de importação de alguns bens agrícolas e industriais amparados por pressões protecionistas no mercado doméstico daqueles países. Por se tratar de uma barreira comercial não transparente, e que frequentemente é capaz de eliminar a concorrência de produtos importados, esse tipo de proteção tem sido um tema permanente da agenda de negociações comerciais multilaterais desde a criação do *Acordo Geral de Tarifas e Comércio* (GATT), em 1947. Apesar das diversas rodadas de negociações realizadas nos últimos 60 anos, esse litígio não foi encerrado até os dias atuais, conforme atestou recentemente a rodada Doha.

Contudo, é importante notar que tarifas aduaneiras *ad rem* não têm qualquer função de natureza fiscal. Na verdade, trata-se de tributos que cumprem seu objetivo quando *não são* arrecadados, porque sua finalidade é criar uma reserva de mercado para os produtores locais. Os danos que causam à economia doméstica estão restritos aos efeitos típicos do protecionismo, que são os de reduzir o bem-estar dos consumidores e prejudicar a competi-

tividade internacional das indústrias usuárias dos bens protegidos. Portanto, a despeito de suas mazelas, esse tipo de tarifa não afeta o desempenho do sistema tributário nacional. Devido a tal peculiaridade, vários governos decidiram manter esse instrumento à margem das reformas fiscais inspiradas nas doutrinas de Adam Smith e seus discípulos.

No Brasil, a ausência de alíquotas *ad rem* nos tributos domésticos não resultou de reformas similares àquelas realizadas pelas economias industrializadas no século XIX, mas foi um subproduto da intensa experiência inflacionária do País na segunda metade do século XX, que tornou impraticável o uso daquele tipo de imposto nas transações domésticas. Na área de comércio exterior, a reforma tarifária de 1957 implantou o uso exclusivo de alíquotas *ad valorem*. Mas, após a abertura da economia na década de 1990, o governo passou a usar com frequência alíquotas *ad rem* em medidas antidumping, embora essa prática não tenha se estendido a outras áreas da política comercial.

Entretanto, em 1989, ainda durante o período de inflação elevada, a RFB tomou a iniciativa de introduzir alíquotas específicas no IPI da indústria de bebidas. Em 1999, já em outro ambiente macroeconômico, a mesma providência foi aplicada à indústria de cigarros; e em 2008, também por iniciativa da RFB, o governo restabeleceu esse tipo de alíquotas para o imposto de importação, por meio da Lei 11.727, de 23.07.2008, não obstante a oposição de diversos atores, inclusive o Ministério das Relações Exteriores.

Escapa ao tema deste artigo discutir a preferência da RFB por esse imposto anacrônico. Cabe apenas apontar quatro efeitos notáveis sobre a indústria de cigarros. O primeiro foi o de gerar um benefício fiscal anual da ordem de R\$ 1,1 bilhão para a Souza Cruz, e de R\$ 200 milhões para a Philip Morris. Tal benefício é simples de calcular. Basta tomar os preços e as quantidades das diferentes marcas de cigarros vendidas pelas duas empresas num determinado ano, e comparar os impostos devidos segundo a regra antiga e a atual. Como é da natureza do imposto *ad rem*, o valor do benefício é uma função direta do preço do cigarro. Por exemplo, os dados relativos ao ano de 2005 indicam que, entre os cigarros mais caros, a redução de impostos chegou a 50% (Tavares de Araujo, 2006).

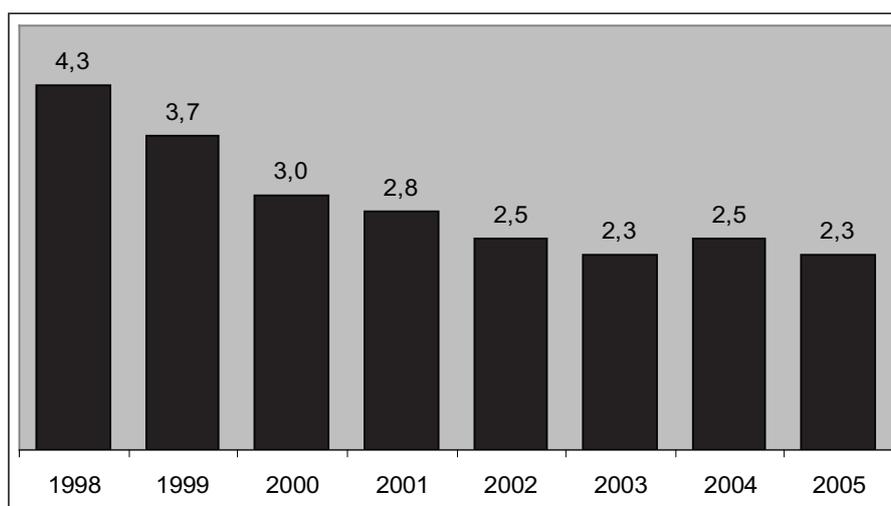
O segundo efeito foi o de elevar o poder de mercado daquelas empresas, que já controlavam cerca de 90% das vendas nacionais à época da mudança do regime tributário. A Souza Cruz ocupa uma posição hegemônica no Brasil há várias décadas, com parcelas de mercado da ordem de 70 a 80%. A parcela da Philip Morris é mais modesta, tendo variado entre 10 e 15% durante a década de 1990. A componente final, de cerca de 10%, era atendida por um conjunto de pequenas empresas cujas parcelas oscilavam entre 1 e 3%. A estratégia de sobrevivência desse conjunto de firmas era baseada na competição via preços, que foi virtualmente eliminada com a introdução

das alíquotas *ad rem* no IPI. Durante a presente década, vários integrantes desse grupo encerraram suas atividades, ampliando-se, assim, o potencial de crescimento das duas empresas líderes.

O terceiro efeito foi acentuar a queda na arrecadação do IPI sobre cigarros, que sofreu uma redução de 47%, em termos reais, entre 1998 e 2003, como mostra o Gráfico 1. Além dos benefícios fiscais concedidos à *Souza Cruz* e à *Philip Morris*, a queda na arrecadação foi provocada também por dois outros fatores: o comércio ilegal, que será discutido na Seção 3; e a mudança de hábitos da população em virtude das campanhas antifumo do Ministério da Saúde. O ponto importante a registrar aqui é a contradição entre a política de saúde pública e a atuação da Receita Federal, conforme apontou um estudo recente do Banco Mundial:

“O consumo legal de cigarros por adulto no Brasil não apresentou mais declínios, uma vez que o país manteve baixos preços reais de cigarros em termos absolutos, em termos de renda média e em comparação com países desenvolvidos e em desenvolvimento, incluindo os da própria região. Os instrumentos relacionados aos preços não estão sendo empregados de acordo com as melhores práticas. *As decisões referentes aos preços de cigarros no Brasil não ficam sujeitas a considerações sistemáticas de saúde pública, e as decisões de natureza fiscal, que afetam os preços praticados no varejo, são normalmente tomadas de forma isolada pelo Ministério da Fazenda e pela Secretaria da Receita Federal*” (Iglesias et al., 2007, p. 82 – grifo nosso).

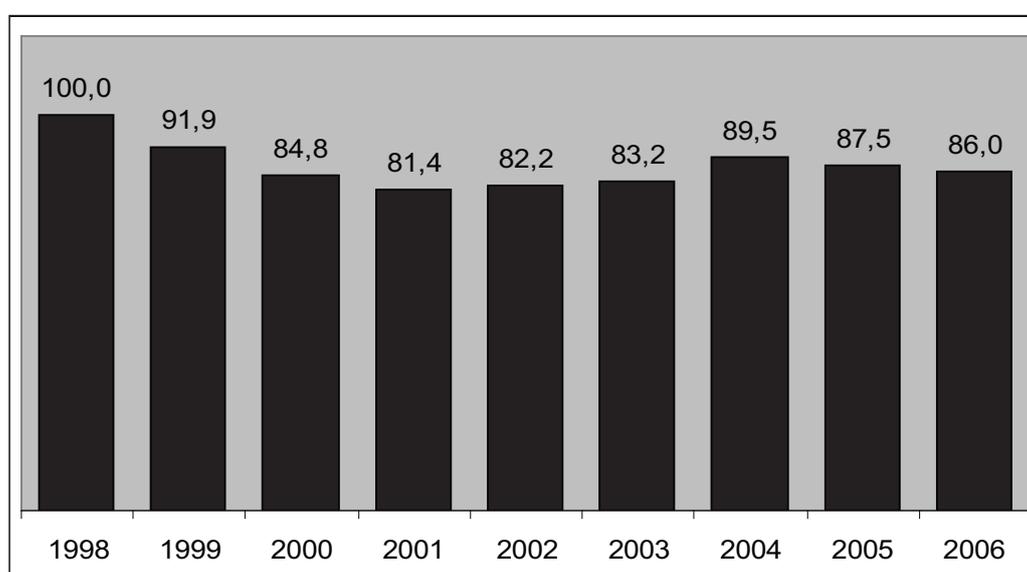
**Gráfico 1 – Receita Bruta do IPI sobre Cigarros
R\$ Bilhões (preços de 2005)**



Fonte: RFB (Deflator: IPCA).

O quarto efeito foi o de incentivar o declínio do preço médio do cigarro no Brasil, que foi da ordem de 20%, em termos reais, entre 1998 e 2001, como indica o Gráfico 2. Embora as alíquotas específicas tenham estabelecido um piso para os preços, e inviabilizado a concorrência entre as marcas mais baratas, a redução da carga fiscal permitiu que a *Souza Cruz* e a *Philip Morris* continuassem a praticar preços módicos nas classes de cigarros mais caros, onde as pequenas empresas não atuavam. Dessa maneira, a Receita Federal concedeu a essas empresas um instrumento fundamental para confrontar a política de combate ao tabagismo promovida pelo Ministério da Saúde. Conforme mostram diversos estudos, por mais vigorosas que sejam as restrições impostas na área de saúde pública, os resultados efetivos estarão sempre aquém das possibilidades enquanto o preço do cigarro for moderado (Chaloupka e Warner, 1999). No mercado brasileiro, em 2002, o preço médio praticado foi um dos mais baixos do mundo, segundo a comparação realizada por Lal e Scollo (2002), que incluiu 30 países, alguns dos quais listados no Gráfico 3.

Gráfico 2 – Índice de Preço Real de Cigarros no Brasil

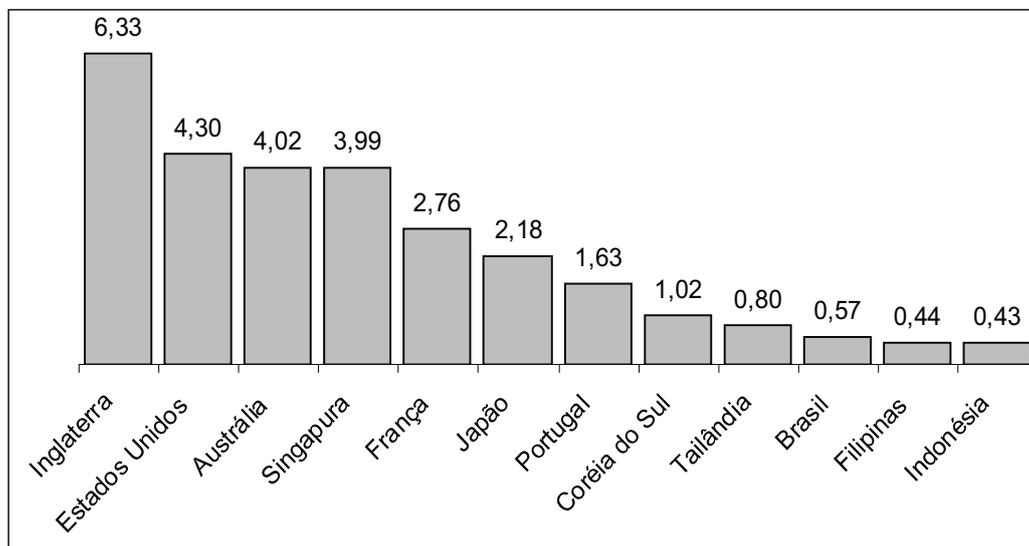


Fonte: IBGE (Deflator: IPCA).

Em síntese, o regime tributário vigente na indústria de cigarros desde 1999 é injustificável sob a ótica da saúde pública, da responsabilidade fiscal e das normas antitruste. Uma explicação possível para esse regime encontra-se na *Legacy tobacco documents library*, da Universidade de San Francisco, Califórnia, que contém um acervo com mais de dez milhões de documentos

Gráfico 3 – Preços de Cigarros em Países Seleccionados (2002)

Dólares Americanos



Fonte: Lal e Scollo (2002).

sobre as atividades dos principais fabricantes mundiais de cigarros. Esse acervo apresenta o material usado pela *British American Tobacco (BAT)*, matriz da *Souza Cruz*, em cursos ministrados regularmente pelo centro de treinamento gerencial localizado em Chelwood, no condado de Sussex, ao sul de Londres.

Numa palestra proferida em Chelwood, em 28 de setembro de 1992, um dos executivos da *BAT* resumiu os desafios internacionais então enfrentados pela empresa na área tributária nos seguintes termos:

“Over this last decade, we have experienced excise increases in something like four to five countries a year. *BAT*’s efforts have been modestly successful in restraining governments from unreasonable increases in tobacco excise, but this continues to be a constant battle for us. In the recent past we have achieved effective reductions in Cameroon, Sierra Leone, El Salvador, Argentina, and Indonesia. More recently we have been successful in our lobbying in Pakistan, Malawi, Australia and South Africa.

Perhaps those of you from *Souza Cruz* can update us on how our current lobbying for amending the ad-valorem excise structure is faring in Brazil.

But whatever country we are working in, a key feature is that we should always be on the lookout for opportunities to change either the excise structure or rates to our competitive advantage. What we must not do, is to neglect this issue while Philip Morris or local producers – or even anti-smoking lobbies – nip in and create problems for us” (disponível em: <http://legacy.library.ucsf.edu/tid/cxy96a99/pdf>, p. 8-9 – grifo nosso).

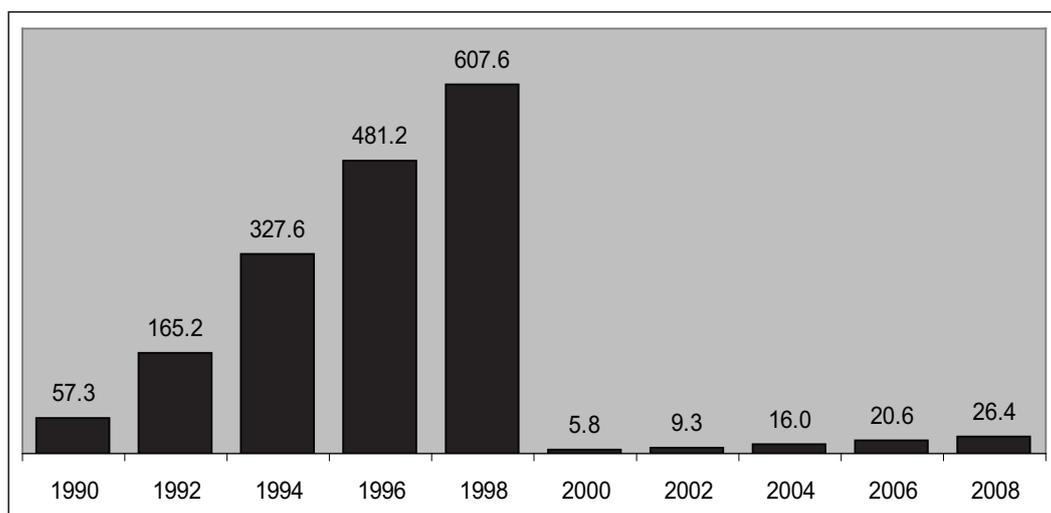
A teoria da regulação define como *processo de captura* a situação na qual uma entidade pública passa a impor normas destinadas a atender exclusivamente aos interesses de certas firmas em detrimento do bem-estar da sociedade. Tal como o imposto *ad rem*, o conceito de captura é antigo na história do pensamento econômico. O primeiro autor a abordar esse tema foi Karl Marx, em meados do século XIX. Posteriormente, economistas e cientistas políticos de diversas escolas mostraram que o risco de captura constitui uma ameaça frequente à execução de políticas públicas em qualquer país (Olson, 1965; Krueger, 1974; Laffont e Tirole, 1993; Grossman e Helpman, 2002). À luz da citação acima, e das demais evidências aqui apresentadas, a mudança do regime tributário brasileiro em 1999 pode ser descrita como uma ilustração radical do conceito de captura. A próxima seção indica alguns instrumentos usados pela *Souza Cruz* durante a década de 1990 visando promover a eliminação das alíquotas *ad valorem* no IPI sobre cigarros.

3. O problema do contrabando

O Gráfico 4 descreve a inusitada evolução das exportações brasileiras de cigarros no período 1990-2008, e responde parcialmente à pergunta formulada pelo executivo da *BAT* em 1992, a respeito das providências que estariam sendo tomadas pela *Souza Cruz* naquele momento para induzir o governo brasileiro a reduzir a carga tributária sobre a produção de cigarros. Refletindo a estrutura da indústria, as transações externas foram realizadas preponderantemente por *Souza Cruz* e em menor escala por *Philip Morris*, sendo inexpressiva a participação de outras empresas. Numa primeira fase, entre 1990 e 1998, as exportações cresceram exponencialmente, saltando de US\$ 57,3 milhões para US\$ 607,6 milhões. Entretanto, na fase seguinte, entre 2000 e 2008, esse fluxo de comércio foi praticamente extinto pelo Decreto 2.876, que estabeleceu, em 14.12.1998, uma tarifa de 150% sobre as exportações destinadas aos países da América do Sul, da América Central e do Caribe.

Gráfico 4 – Exportações Brasileiras de Cigarros

US\$ Milhões



Fonte: Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.

Na verdade, a maior parte das exportações realizadas na década de 1990 era destinada, direta ou indiretamente, ao Paraguai, e posteriormente retornava ao Brasil sob a forma de contrabando. Naquele período, as estatísticas oficiais do Paraguai registraram um aumento de importações correspondente a cerca de dez vezes a capacidade de consumo do País. Embora ciente desse processo de triangulação, a *Souza Cruz* jamais reconheceu o seu envolvimento nele, conforme notou Iglesias (2008):

“Un abogado de la Souza Cruz me explicó que no era problema legal de las empresas de cigarrillos brasileñas si los comerciantes paraguayos compraban cantidades mayores que el consumo local, ni ellas eran responsables por lo que hacían después con esos cigarrillos” (p. 2).

No entanto, o crescimento do contrabando forneceu um instrumento importante à campanha da *Souza Cruz* em prol da eliminação da alíquota *ad valorem* do IPI sobre cigarros. Segundo a empresa, a fonte do problema residia na disparidade entre as cargas tributárias do Brasil e do Paraguai, e, portanto, a solução seria reduzir o imposto brasileiro e aumentar a fiscalização sobre a produção doméstica e o trânsito na fronteira.¹ Apesar de falacioso, este

¹ Ainda hoje, a *Souza Cruz* continua a insistir no argumento de que a origem do contrabando de cigarros no Brasil é a carga tributária doméstica, e não a virtual ausência de impostos no Paraguai. Por exemplo, ao comentar as medidas econômicas anunciadas pelo governo em 01.04.2009, que incluíram uma elevação dos impostos

argumento finalmente foi aceito pela Receita Federal em 1998, após vários anos de esforços por parte da *Souza Cruz*. Assim, em complemento à tarifa de exportação, o governo aboliu, em maio de 1999, a alíquota *ad valorem* de 41,25% do IPI sobre cigarros, e introduziu um conjunto de alíquotas específicas segundo seis classes de cigarros, ordenadas por intervalos de preços. Essa medida, cujos efeitos já foram comentados na Seção anterior, foi acompanhada de uma série de iniciativas que visavam combater o comércio ilegal.

Algumas semanas após a edição do novo regime tributário, a Receita Federal instituiu a *Declaração Especial de Informações Fiscais* (DIF – Cigarros) por meio da Instrução Normativa 84, de 12.07.1999, que passou a controlar mensalmente vários aspectos da produção e distribuição de cigarros, inclusive movimentação de matérias-primas, selos de controle e destino final dos produtos acabados. Em 2001, os controles foram aprimorados por meio da Instrução Normativa 95, que introduziu o *Registro Especial* para produzir cigarros, cuja finalidade era elevar as barreiras à entrada na indústria de cigarros. Segundo as novas regras, se uma nova firma quiser entrar na indústria, seu pedido de registro só será examinado pela RFB após a instalação completa das unidades produtivas, e a comprovação, entre outros, dos seguintes dados: (a) descrição detalhada dos produtos fabricados, informando marca, versão de apresentação do produto, classe de enquadramento, preço de venda ao consumidor e apresentação das respectivas embalagens de maço ou carteira; (b) lista de distribuidores, das gráficas responsáveis pela impressão das embalagens e dos fornecedores de papel para cigarros, com respectivos endereços e número de inscrição no CNPJ; (c) relação dos sócios, diretores, gerentes, administradores e procuradores.

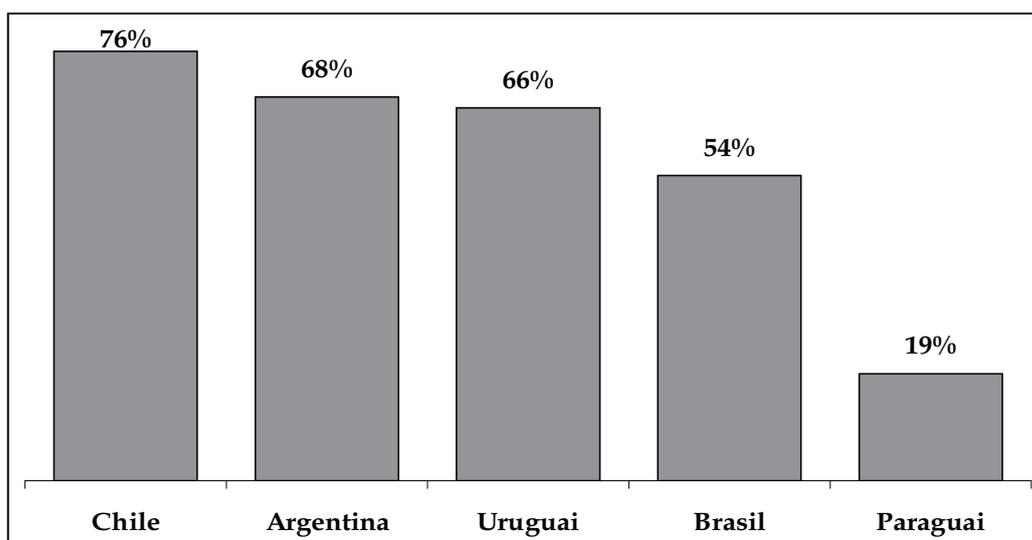
Além dos controles da Receita Federal, a repressão ao contrabando de cigarros incluiu também iniciativas por parte da Polícia Federal e do Ministério Público, que resultaram em prisão de contrabandistas e confisco de mercadorias, bem como uma Comissão Parlamentar de Inquérito sobre pirataria, que funcionou em 2003-2004, e identificou empresas e pessoas envolvidas em atividades ilícitas (Iglesias, 2008a). Dentre estas ações, cabe destacar: (a) a operação *Hidra* da Polícia Federal, executada em maio de 2005, que levou à prisão de 65 pessoas e ao recolhimento de 422 veículos no Mato Grosso do Sul, Paraná, Mato Grosso e São Paulo; (b) a operação *Bola de*

sobre cigarros, a empresa alegou que: “O aumento do contrabando e a informalidade, provocado pela alta carga de tributos imposta, colocam em risco a capacidade da indústria em arrecadar as metas estabelecidas pelo governo...” (disponível em: www.souzacruz.com.br, acesso em: 3 jun. 2009).

Fogo, que em outubro de 2006 expediu 116 mandados de prisão preventiva e 135 autorizações de busca e apreensão, tendo autuado empresários, advogados, policiais federais e funcionários públicos; (c) a vigilância da Ponte da Amizade, que, a partir de outubro de 2006, passou a abranger 100% dos veículos em trânsito.

Entretanto, durante o período em que o contrabando era baseado na triangulação de exportações brasileiras, formou-se uma ampla rede de traficantes no Brasil e no Paraguai, que reformulou suas atividades após a extinção daquela fonte de suprimento em 1999. De fato, uma das consequências da tarifa de exportação imposta pelo Brasil foi promover um processo de “substituição de importações” no Paraguai, onde foi implantado rapidamente um parque industrial para abastecer o mercado ilegal de cigarros no Brasil. Com o capital acumulado durante a década de 1990, os traficantes estavam em condições de financiar, inclusive, firmas legalmente constituídas no Paraguai, posto que a diferença entre as cargas tributárias dos dois países permaneceu alta, mesmo após a redução do IPI no Brasil, como mostra o Gráfico 5. Na presente década, apesar das ações citadas nos parágrafos anteriores, o contrabando de cigarros continuou a prosperar, tendo absorvido cerca de 30% do mercado brasileiro, segundo estimativas disponíveis no *site* da *Souza Cruz* (www.souzacruz.com.br).

Gráfico 5 – Participação de Impostos no Preço Final do Cigarro (2008)



Fonte: Organização Mundial da Saúde.

A incapacidade do governo brasileiro em coibir o contrabando deve-se, em grande parte, ao fato de que ambas as medidas tributárias introduzidas pela Receita Federal no final da década passada foram equivocadas. Em vez da tarifa de exportação e da redução do IPI, a providência mais apropriada teria sido solicitar ao Itamaraty que iniciasse negociações no âmbito do Mercosul visando uniformizar a carga tributária sobre a indústria de cigarros no prazo mais breve possível, tomando por referência o nível vigente no Chile. A rigor, esse tema deveria ter sido incluído na agenda do Mercosul em 1992, quando as empresas brasileiras começaram a inundar o Paraguai com um estoque de produtos muito superior à capacidade de consumo daquele país. Naquele momento, provavelmente teria sido mais fácil enfrentar o problema, porque os traficantes ainda não tinham auferido os lucros que seriam gerados nos anos seguintes a partir da “estratégia exportadora” liderada pela *Souza Cruz*. É evidente que o comércio ilegal não desaparecerá após a harmonização dos impostos no Mercosul, mas perderá uma fonte de incentivos fundamental para a manutenção do dinamismo nesse tipo de atividade.

4. O papel da autoridade antitruste

Durante o século XX, os fabricantes de cigarros foram objeto de alguns casos clássicos na jurisprudência antitruste internacional. No primeiro deles, já referido na introdução deste artigo, a *American Tobacco Co.* foi condenada pela prática de dois tipos de atos: (a) elevação dos custos dos rivais; (b) fechamento do mercado por meio de acordos de exclusividade com revendedores. Posteriormente, esses delitos deram origem a uma extensa literatura sobre o poder de mercado de firmas que operam em indústrias cujas barreiras à entrada derivam do controle sobre os canais de distribuição e da fidelidade do consumidor à marca. No Brasil, o mercado de cigarros tem sido afetado por ambos os tipos de distorções. Por um lado, a mudança do regime tributário gerou as mesmas consequências que, em litígios antitruste, normalmente levam à condenação de empresas que provocam a elevação dos custos dos rivais. Por outro lado, *Souza Cruz* e *Philip Morris* estão sendo investigadas pelas autoridades brasileiras em virtude de supostas práticas de fechamento de mercado.

Em 19.05.1998, a Secretaria de Direito Econômico (SDE) do Ministério da Justiça abriu o Processo Administrativo 08012.003303/98-25 para averiguar se a *Souza Cruz* estaria tentando excluir seus competidores do mercado por meio de contratos de exclusividade com revendedores, conforme denúncia encaminhada pela *Philip Morris*. Após a instrução do processo, tanto a SDE

quanto a Secretaria de Acompanhamento Econômico (SEAE) do Ministério da Fazenda concluíram que a denúncia era pertinente e recomendaram ao CADE a punição da representada por abuso de posição dominante. Em dezembro de 1999, para evitar que o processo fosse julgado, a *Souza Cruz* informou ao CADE que estaria disposta a firmar um Termo de Compromisso de Cessação de Práticas (TCC). Após vários meses de negociações, o compromisso foi celebrado em setembro de 2000.

Em janeiro de 2005, o caso retornou ao plenário do CADE, em virtude de nova denúncia da *Philip Morris* alegando que a *Souza Cruz* não estaria cumprindo o TCC. Tal evento gerou consequências inesperadas. Não obstante a unanimidade do Conselho ao concluir que a denúncia era procedente, o conselheiro-relator decidiu solicitar à SDE que reexaminasse o caso, para investigar possíveis infrações à ordem econômica *por parte de ambas as empresas* no período posterior a dezembro de 1999. Após averiguações preliminares, a SDE encontrou motivos para instaurar um novo processo (PA 08012.003921/2005-10, de 21.12.2005) para apurar os impactos anticompetitivos dos acordos de exclusividade de *merchandising* e exposição de produtos das duas representadas nos pontos de venda.

O ressurgimento desse tipo de conduta no Brasil pode ser explicado, em parte, pela mudança que vem ocorrendo no padrão de competição da indústria de cigarros desde meados da década de 1980, em virtude do fortalecimento das políticas antifumo em diversos países. A abolição gradual dos canais de publicidade abriu espaço para um tipo de estratégia que até então tinha sido irrelevante nesse setor: a competição via preços. Uma ilustração célebre dessa mudança foi o litígio antitruste entre a *Liggett & Myers Tobacco Company* e a *Brown & Williamson Tobacco Corporation (B&W)*, a respeito de supostos preços predatórios que estariam sendo praticados pela segunda empresa. A disputa tramitou nos tribunais americanos durante nove anos, e foi submetida em junho de 1993 à Suprema Corte, que não aceitou os argumentos da *Liggett* e encerrou o caso (Burnett, 1999).

No Brasil, a *Souza Cruz* tomou duas providências importantes para lidar com o novo padrão de competição. Em 1993, lançou o cigarro *Derby*, destinado ao segmento de mercado de baixos preços, que rapidamente se tornou um dos empreendimentos mais bem-sucedidos na história da empresa. Além de ter alcançado a liderança de vendas naquele nicho já no primeiro ano, a produção de *Derby* passou a corresponder a cerca de 30% do total da indústria durante os últimos 15 anos. A outra providência resultou no desempenho exportador descrito na Seção anterior. Além de ter servido como

instrumento para pressionar a mudança do IPI, o crescimento acelerado das exportações no período 1990-1998 fortaleceu a competitividade da *Souza Cruz* no mercado doméstico ao reduzir a carga fiscal da empresa por meio da exoneração tributária das parcelas exportadas.

Nesse contexto, para assegurar o cumprimento da lei antitruste na indústria de cigarros, não basta ao CADE concluir a investigação em curso sobre acordos de exclusividade. É preciso também corrigir as distorções de mercado provocadas pela Receita Federal. O instrumento de que o CADE dispõe para lidar com esse problema é o da advocacia da concorrência, nos termos definidos pelo art. 7.º da Lei 8.884/1994. O alcance desse instrumento é, sem dúvida, limitado, porque não compete ao CADE determinar mudanças no sistema tributário e tampouco promover a harmonização de políticas entre os países do Mercosul. Todavia, à luz do relato apresentado nas Seções anteriores, não resta ao Conselho outra alternativa senão a de enfrentar esse desafio.

5. Conclusão

Este artigo procurou mostrar que o cerne das contradições do atual marco regulatório da indústria de cigarros reside na conduta autista da Receita Federal, que prejudicou as metas de saúde pública ao alterar a tributação do IPI, reduziu a eficácia das medidas de combate ao contrabando ao ignorar a necessidade de unificar a carga tributária entre os países do Mercosul, e desafiou o CADE ao fortalecer o poder de mercado das empresas líderes da indústria. Após uma década de vigência de normas equivocadas, a correção das falhas certamente não será imediata. Contudo, uma eventual manifestação do CADE sobre os danos causados ao País por essa situação poderá angariar o apoio do Ministério da Saúde e do Itamaraty, e promover a reconciliação dos procedimentos da RFB com as demais políticas públicas.

Bibliografia

- BURNETT, W. 1999. Predation by a nondominant firm: the liggett case. in KWOKA JR. e John E.; WHITE, Lawrence J. (org.). *The antitrust revolution*. 3. ed. Oxford: Oxford University Press.
- CHALOUPIKA, F. e WARNER, K. 1999. The economics of smoking. *NBER Working Paper n. 7047*.
- GROSSMAN, G. e HELPMAN, E. 2002. *Interest groups and trade policy*. Princeton: Princeton University Press.

- IGLESIAS, R., 2008. La evolución del mercado negro en Brasil. *Alliance Bulletin*, INB-1, February.
- IGLESIAS, R., 2008a. *Principales puntos de la investigación sobre el contrabando y el mercado informal en Brasil*. Rio de Janeiro: Centro de Estudos de Integração e Desenvolvimento, mimeo.
- IGLESIAS, R.; JHA, P.; PINTO, M.; COSTA E SILVA, V.; e GODINHO, J. 2007. *Controle do tabagismo no Brasil*. Washington, D.C.: Banco Mundial.
- JAFFE, A. 2001. Cigarettes. In: ADAMS, Walter e BROCK, James (org.). *The structure of American industry*. 10. ed. New Jersey: Prentice Hall.
- IGLESIAS, R. e NICOLAU, J. 2006. *A economia do controle do tabaco nos países do Mercosul e associados*. Washington, D.C.: Organização Pan-Americana da Saúde.
- KRUEGER, A. 1974. The political economy of the rent-seeking society. *The American Economic Review*, n. 64, p. 291-303.
- LAFFONT, J. J. e TIROLE, J. 1993. *A theory of incentives in procurement and regulation*. Cambridge (MA): The MIT Press.
- LAL, A. e Scollo, M. 2002. Big Mac Index of cigarette affordability. *Tobacco Control*, v. 11, p. 280-282.
- LETWIN, W. 1965. *Law and economic policy in America*. Chicago: The University of Chicago Press.
- OLSON, M. 1965. *The logic of collective action*. Cambridge (MA): Harvard University Press.
- STEINMO, S. 1993. *Taxation and democracy*. New Haven: Yale University Press.
- TAVARES DE ARAUJO, J. 2006. *Tributação, regulação e condições de concorrência na indústria de cigarros*. Rio de Janeiro: Ecostrat Consultores Disponível em: www.ecostrat.net.
- WEBBER, C. e WILDAVSKY, A. 1986. *A history of taxation and expenditure in the Western World*. New York: Simon & Schuster.

