
**EXCELENTÍSSIMA SENHORA MINISTRA ROSA WEBER – RELATORA
DA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.874.**

A ABIFUMO - ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INDÚSTRIA DO FUMO, entidade de classe de âmbito nacional, fundada em 1979, que congrega a categoria econômica das indústrias do fumo, inscrita no CNPJ sob o nº 30.457.576/0001-43, com sede no SHS, Quadra 06, Conjunto A, Bloco E, Ed. Business Center Park, salas 826/827, Asa Sul, Brasília, DF, CEP 70322-915 (Estatuto Social e Atas de Eleição da Diretoria – Doc. 02), vem, por seus advogados abaixo assinados (Doc. 01), com fundamento no art. 7º, §2º, da Lei Federal nº 9.868/1999, requerer a sua admissão, na qualidade de

AMICUS CURIAE

nos autos da **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.874**, proposta pela **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA – CNI**, com a intenção de trazer ao conhecimento deste E. Supremo Tribunal Federal os impactos nefastos que a atuação equivocada da ANVISA, pautada em interpretação inconstitucional da parte final do art. 7º, inciso XV, da Lei nº 9.782/99, especialmente ao editar a Resolução da Diretoria Colegiada nº 14/2012, tem gerado sobre os milhares de trabalhadores e agentes econômicos que atuam no cultivo e produção cigarros.

I – O OBJETO DESTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

1. A presente Ação Direta de Inconstitucionalidade tem por objeto a fixação de interpretação conforme a Constituição da parte final do inciso XV do art. 7º da Lei Federal nº 9.782/99.¹ O referido dispositivo atribui competência à ANVISA para banir produtos e insumos potencialmente danosos à saúde, sem deixar claro se este tipo de medida proibitiva possuiria natureza *normativa* ou *executiva*. Pretende-se, na espécie, que este E. Tribunal esclareça que a única interpretação constitucional da norma é aquela que lhe atribui natureza *executiva*.

2. Sublinhe-se que o propósito da ADI não é o de atacar, genericamente, o poder normativo da ANVISA. A ação volta-se exclusivamente para a interpretação do inciso XV do art. 7º da Lei Federal nº 9.782/99, sem questionar as demais competências daquela agência. Nesse sentido, tanto a CNI quanto a requerente reconhecem que a agência é competente para editar atos normativos – e é importante que assim seja, dado o papel fundamental que a autarquia exerce no Estado regulador brasileiro. O ponto é que há limites a essa atribuição. Nessa toada, o que se questiona é a abertura interpretativa autorizada pela redação do inciso XV do art. 7º, que acaba por permitir exegese no sentido de que a agência poderia banir produtos em caráter geral e abstrato – *i.e.*, por meio de ato normativo.

3. **A Constituição não autoriza que restrição tão grave à liberdade de iniciativa seja realizada à margem da vontade do legislador.** Em respeito aos mais comezinhos princípios do Estado Democrático de Direito, a proibição *normativa* – isto é, de caráter geral e abstrato – só pode ser imposta por meio de *lei em sentido formal*,² cabendo aos agentes administrativos apenas os atos proibitivos de natureza *executiva*.

¹ Cf. o art. 7º, XV da Lei nº 9.872/99, compete à Agência "XV - **proibir a fabricação, a importação, o armazenamento, a distribuição e a comercialização de produtos e insumos, em caso de violação da legislação pertinente ou de risco iminente à saúde**;" (grifou-se).

² Recente decisão proferida pelo E. TRF da 1ª Região, ao confirmar decisão liminar que suspendera a eficácia da RDC nº 14/2012, reconheceu a necessidade de edição de lei em sentido formal. Nos termos da decisão, "**a restrição do uso de aditivos nos produtos fumígenos derivados do tabaco é matéria regida pelo princípio da legalidade, não restando incluída nas atribuições de regulamentação e controle conferidas à ANVISA pela lei que a criou, de modo que inválida, quanto**

4. Não é esta, contudo, a orientação adotada pela ANVISA. A agência entende ter competência para proibir substâncias por meio de *ato normativo*, ainda que não exista qualquer risco iminente à saúde. É justamente esse o caso da Resolução da Diretoria Colegiada (RDC) da ANVISA nº 14/2012,³ que proibiu genericamente a importação e a comercialização de derivados do tabaco que contenham “*qualquer substância ou composto, que não seja tabaco ou água*” (art. 3º, D).⁴

5. Por isso, uma vez fixada a interpretação constitucionalmente adequada do art. 7º, inciso XV, parte final, da Lei nº 9.782/99, o que se espera é que esta Suprema Corte declare também a inconstitucionalidade da mencionada RDC nº 14/2012 por arrastamento. Sucessivamente, requer-se a declaração de inconstitucionalidade dessa resolução por violação direta à Constituição, pois, como se verá, ela *per se* atinge o núcleo essencial da liberdade de iniciativa, além de ser medida nitidamente desproporcional.

II – LEGITIMIDADE DA ABIFUMO PARA INTERVIR COMO AMICUS CURIAE NA PRESENTE AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

6. A ABIFUMO preenche os requisitos de relevância da matéria e representatividade, devendo ser admitida no feito na qualidade de *amicus curiae* (art. 7º, §2º, da Lei nº 9.868/99). Com efeito, a questão relativa aos limites da atividade normativa da ANVISA para banir produtos e insumos do mercado de consumo é matéria de extrema *relevância*, que interessa a toda a sociedade e, em especial, aos

aos artigos respectivos, a RDC nº 24 [sic.:14], de 15 de março de 2012”. (TRF1, AI nº 0002696-87.2013.4.01.0000/DF, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 15.04.2013). V. íntegra no anexo Doc. 03.

³ Diversas outras resoluções da ANVISA também são fruto desta interpretação inconstitucional. Este é o caso, por exemplo, da Resolução nº 5.052/2011, que proibiu a importação, a fabricação, a distribuição e a comercialização, em todo território nacional, de alimentos à base de Aloe Vera. Outro exemplo é a RDC nº 52/2011, que proibiu o uso das substâncias anfepramona, femproporex e mazindol, seu sais e isômeros, bem como intermediários. Nenhum desses casos, contudo, é tão eloquente quanto a RDC nº 14/2012.

⁴ A adição de açúcares foi permitida apenas a fim de recompor a quantidade da substância perdida no processo de produção dos cigarros (art. 7º, I).

agentes regulados. Por outro lado, a requerente possui inequívoca *representatividade* dentro de setor econômico atingido especificamente pela norma objeto desta ADI, a qual fundamentou a edição da já citada RDC nº 14/2012.

7. A *representatividade* da ABIFUMO também é demonstrada em razão de a associação congregar companhias brasileiras que participam das atividades da indústria, comercialização e beneficiamento do fumo, as quais foram diretamente atingidas pela RDC nº 14/2012. A ABIFUMO reúne em seus quadros sociais as duas principais fabricantes de cigarros do Brasil – Souza Cruz e Philip Morris – que, juntas, respondem por cerca de 90% (noventa por cento) do mercado nacional lícito. Ademais, os fins institucionais da requerente confirmam a pretensão participativa na espécie, pois a veiculação do posicionamento das indústrias do tabaco é uma das suas principais funções, nos termos do art. 2º, I, de seu Estatuto (Doc. 02).

8. Acrescente-se que a postulante tem importante contribuição a oferecer à jurisdição constitucional, em especial no que tange aos impactos que a atuação inconstitucional da ANVISA tem gerado sobre o setor por ela representado. Isso porque a ABIFUMO é a entidade que representa o setor perante a ANVISA, e tem discutido com a agência os elementos técnicos que fundamentam a necessidade de utilização dos ingredientes banidos, bem como os impactos econômicos e sociais advindos da RDC nº 14/2012.⁵ Como se verá, tais impactos demonstram de forma clara a desproporcionalidade da referida resolução e, dada a sua gravidade, evidenciam a inconstitucionalidade das proibições.

⁵ Com o objetivo de reverter os impactos drásticos causados pela RDC nº 14/2012, especialmente quanto à proibição de quase todas as substâncias utilizadas na fabricação de cigarros comuns, a ABIFUMO tem atuado na seara administrativa, junto à ANVISA, para requerer a inclusão de ingredientes que foram banidos de maneira infundada.

Quanto a isso, cumpre esclarecer que o fato de haver uma discussão em curso entre a ANVISA e a indústria definitivamente não impede que as empresas se utilizem do seu direito constitucional de recorrer ao Poder Judiciário a fim de tutelar interesses legítimos (cfr. art. 5º, XXXV, CRFB). Da mesma maneira, a apresentação de uma lista adicional de ingredientes necessários para a fabricação dos cigarros comuns não implica o reconhecimento de que a indústria concorde com o banimento de outras substâncias que igualmente não majoram os riscos à saúde dos consumidores, a exemplo do mentol. O fato de as representadas da requerente atuarem na seara administrativa em nada impede que se reconheça, na via judicial, que a medida adotada pela ANVISA transborda os limites da proporcionalidade.

III – A RDC Nº 14/2012 NÃO PROÍBE APENAS OS CIGARROS COM SABOR, MAS INVIABILIZA A PRODUÇÃO DE INÚMERAS MARCAS QUE POSSUEM GOSTO CARACTERÍSTICO DE TABACO.

9. O ponto central a ser esclarecido pela ABIFUMO, na qualidade de representante da indústria do fumo no Brasil, diz respeito aos reais impactos da RDC nº 14/2012. Não se está aqui meramente discutindo a proibição de cigarros com gosto que se diferencie do tabaco (*e.g.* os cigarros com menta, canela, etc.), ao contrário do que pretendem fazer crer os defensores da medida. Está-se, sim, diante **de estatuto que, muito além de proibir os ditos cigarros com sabor, proíbe a utilização de quase todos os ingredientes que são essenciais para a fabricação de cigarros comuns, que não possuem sabor e aroma característicos senão que do próprio tabaco. A medida impede a fabricação da maioria das marcas de cigarros comuns comercializados há décadas.**

10. E o faz, Exa., **sem que haja qualquer incremento na proteção à saúde da população.** Cigarros com e sem ingredientes apresentam riscos da mesma natureza.⁶ **Este dado já foi reconhecido até mesmo pela Organização Mundial da Saúde (OMS) que, em estudo a respeito da periculosidade desses produtos, atestou que jamais houve demonstração de que os cigarros sem ingredientes**

⁶ Como registrado desde a petição inicial, o mercado brasileiro é composto predominantemente por cigarros do tipo *American Blend* que, por sua composição, depende da utilização de ingredientes no processo de fabricação. No entanto, diversos países (*e.g.* Reino Unido e Canadá) têm o mercado formado predominantemente por cigarros do tipo *Straight Virginia*, que não leva ingredientes. Apesar de não haver uso de ingredientes nos mercados com predominância do *Straight Virginia*, os índices de incidência de fumantes nesses países são praticamente idênticos aos do Brasil. As taxas de incidência de fumantes em mercados com predominância de cigarros *Virginia*, como Reino Unido (28%) e Irlanda (31%), são comparáveis ou maiores do que nos mercados *American Blend*, como França (33%), Bélgica (30%), Dinamarca (29%), República Checa (26%), Alemanha (25%), Itália (26%), Países Baixos (24%), Portugal (23%) e Finlândia (21%) (cf. o relatório Eurobarometer, disponível em <http://ec.europa.eu/health/tobacco/docs/ebs332_en.pdf>, acesso em 06/05/2013). Outros estudos revelam não haver diferença substancial de incidência de doenças entre países com predominância de *American Blend* e em outros países com prevalência de *Straight Virginia*. (V. Lee, Peter, *et al.*, "Does use of flue-cured rather than blended cigarettes affect international variation in mortality from lung cancer and COPD", *Inhalation Toxicology*, 21(5) 404-430, 2009, p. 429). **Portanto, não há justificativa razoável para que se determine a alteração do mercado brasileiro.**

seriam menos perigosos ou gerariam menos dependência do que os cigarros comuns.⁷

11. Por aí já se veem as flagrantes falta de razoabilidade e desproporcionalidade da medida: ela não tem aptidão para diminuir riscos, mas apenas para provocar o banimento de um produto comercializado no Brasil regularmente há muitos anos. Eis o cenário criado: *de um lado*, a resolução impede a fabricação de diversas marcas de cigarros comuns, em patente violação à livre iniciativa das empresas que atuam nessa indústria, e ao próprio direito do consumidor em ter mantida a sua marca com as características que ele já conhece. *De outro lado*, os ganhos com a medida são de difícil visualização, já que não há qualquer evidência quanto à diminuição dos riscos ou quanto à iniciação do consumo. Se a ANVISA tem por objetivo a redução do consumo ou da iniciação por crianças e adolescentes, deve se lembrar de que já existem medidas eficientes para o seu combate, como, por exemplo, a fiscalização dos pontos de venda quanto ao cumprimento da proibição de comercialização de cigarros a menores de 18 anos.

12. Frise-se que a requerente não pretende negar, *tout court*, a possibilidade de imposição de restrições à liberdade de iniciativa de suas associadas. Todas as representadas da ABIFUMO convivem de longa data com uma regulação bastante rígida.⁸ Isso não quer dizer, contudo, que devam estar submetidas a restrições inconstitucionais.

13. Afinal, se o cigarro é um produto lícito – cfr. art. 220, §4º, CRFB; se os riscos associados ao seu consumo são de amplo conhecimento da população;⁹ e, por

⁷ *In verbis*: “cigarettes claimed to be without additives...have never been demonstrated to be less dangerous or addictive than conventional cigarettes...” World Health Organization, *Tobacco: deadly in any form of disguise*, 2006, p. 20.

⁸ P. ex., a indústria está submetida (i) a severas restrições quanto à propaganda de seus produtos, na forma do art. 3º da Lei nº 9.294/96; (ii) à proibição ao fumo em locais fechados, instituída pelo art. 2º da Lei nº 9.294/96, bem como (iii) ao controle de produtos via registro pela ANVISA, na forma do art. 3º-B da Lei nº 9.294/96.

⁹ Em estudo sobre o assunto, o Prof. Simon Schwartzman concluiu: “[a] população brasileira, de uma maneira geral, tem consciência, desde há muito tempo, de que fumar cigarros é considerado um ‘vício’ que faz mal à saúde. Esta percepção é muito antiga e está associada à prática das populações indígenas, anteriores à chegada dos europeus às Américas, reforçada pelos preceitos morais e religiosos traduzidos pelos colonizadores, e conservada na tradição popular e na linguagem.

fim, se a proibição de ingredientes não diminui os riscos nem a iniciação do consumo, **simplesmente não há razão para proibir a fabricação da espécie comum de cigarro típico do mercado brasileiro comercializado há mais de um século, especialmente quando se considera que a própria Agência admite a falta de maturidade sobre o assunto.**¹⁰

*A maioria dos ingredientes proibidos pela RDC nº 14/2012
é utilizada na fabricação do cigarro comum*

14. É importante ressaltar que a referida resolução banuiu todos os ingredientes utilizados na fabricação de cigarros, com exceção de 8 (oito), os quais a ANVISA entendeu serem os estritamente necessários para o processo fabril. No entanto, há outros ingredientes também fundamentais para o processo fabril, e que não foram excepcionados pela ANVISA.

15. Além disso, a agência proibiu ingredientes essenciais para a diferenciação das marcas existentes no mercado e para o melhor aproveitamento das diversas classes e tipos de fumo produzidos no Brasil, que não atribuem ao produto final um sabor diferente do tabaco.

(...) A noção de sentido comum de que o cigarro é prejudicial deriva também das observações cotidianas das pessoas. O fato mais evidente a respeito dos fumantes, que qualquer pessoa pode observar, é que os fumantes geralmente não usam cigarros ocasionalmente, mas sim de forma contínua, muitas vezes por dia, e durante muitos anos. (...). É comum atribuir ao cigarro a causa de problemas de saúde de muitas pessoas. **Faz parte do ‘sentido comum’ brasileiro a este respeito, a noção de que fumar é um vício que faz mal à saúde.**” (Doc. 04).

No mesmo sentido são as observações do Prof. Amaury de Souza: “[d]esde o Descobrimento e da disseminação do uso de tabaco por todo o mundo sabe-se que o hábito de fumar é um vício prejudicial à saúde. Desde o início do século XX, aumentou extraordinariamente o volume de informações a respeito do uso do fumo e seus males a que a população tem acesso cotidianamente. **Isso é particularmente evidente a partir da metade do século passado, quando tornou-se indiscutível que a população sabia que o uso do cigarro causa dependência e graves danos à saúde.** Desde a segunda metade do século XX, as autoridades sanitárias e o governo brasileiro têm se empenhado em disseminar informações para o público sobre os riscos associados ao hábito de fumar, bem como instituído programas de combate ao tabagismo e legislado para promover a prevenção e controle do uso do fumo. Pode-se, portanto, **concluir que existe – e tem existido há décadas – ampla informação para a população brasileira em geral sobre os efeitos nocivos do fumo para a saúde, incluindo doenças graves e dependência.**” (Doc. 05).

¹⁰ “O assunto ainda é pouco estudado, mas algumas evidências indicam que estes aditivos e seus produtos de combustão causariam agravos à saúde.” (declaração da ANVISA na contestação apresentada nos autos da Ação nº 0046897-86.2012.4.01.3400, em trâmite na 9ª Vara Federal do Distrito Federal, em fl. 618; grifou-se).

16. Para que se entenda com clareza a questão que envolve os ingredientes banidos pela RDC nº 14/2012, vale repisar um esclarecimento técnico que foi bem pontuado pela CNI na petição inicial. A utilização de ingredientes é particularmente essencial para a produção de fumígenos no Brasil, porque o mercado nacional é constituído essencialmente por cigarros do tipo *American Blend*. Este tipo é constituído por uma mistura de variações de tabaco *Burley*, *Oriental* e *Virgínia*, cuja combinação depende da utilização de ingredientes para que se possa harmonizar esses três tipos de fumo e manter a distinção entre as diversas marcas existentes no mercado brasileiro.

17. Sendo assim, a proibição desses ingredientes impede que a fabricação de cigarros comuns continue a ser realizada da forma como sempre foi, inclusive com a chancela da ANVISA. A medida retira dos cigarros com gosto de tabaco as notas características de cada marca, de forma a implicar uma verdadeira **homogeneização** do mercado. É justamente por isso que a resolução também **viola os direitos das empresas fabricantes à marca e à livre concorrência, corolários da liberdade de iniciativa, bem como o direito do consumidor em não ter sua marca preferida alterada repentinamente, sem comprovação de qualquer ganho, repita-se, para a saúde pública.**

18. A medida é, portanto, desproporcional, pois não atende aos exames da *adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito*. A restrição: (i) não se revela adequada para atingir seu objetivo de proteção à saúde pública, supostamente identificado pela Agência na redução da atratividade dos produtos a crianças e adolescentes e, assim, da iniciação e consumo de cigarros; (ii) revela-se, ainda, desnecessária para tais finalidades, pois há outros meios menos gravosos à liberdade dos agentes econômicos envolvidos, como a fiscalização no ponto de venda quanto ao acesso de menores de 18 anos a tais produtos; bem como (iii) desproporcional em sentido estrito, pois seus incertos benefícios (repita-se: nada demonstra maior perigo do cigarro com aditivo) são suplantados pelos seus custos à

liberdade, somados aos efeitos colaterais sobre centenas de milhares de trabalhadores que atuam na cadeia produtiva.

19. Na verdade, ao proibir o uso de ingredientes, a ANVISA promoveu um ataque deliberado à indústria tabageira, afetando, sem justificativa razoável, a atividade de todos os agentes econômicos envolvidos na cadeia produtiva (e.g. produtores rurais, indústrias de beneficiamento do tabaco e de fabricação, consumidores, dentre outros). Nessa toada, a RDC nº 14/2012 atinge o núcleo essencial da liberdade de iniciativa (art. 1º, IV e art. 170, parágrafo único, CRFB), sendo este o motivo pelo qual deve ser reconhecida a sua inconstitucionalidade por violação direta à Carta Maior.¹¹

**IV – A URGENTE NECESSIDADE DE INTERRUÇÃO DOS PRAZOS DO
ART. 9º DA RDC Nº 14/2012. APLICAÇÃO DO PODER GERAL DE
CAUTELA.**

20. Diante de todos os impactos gravíssimos da RDC nº 14/2012, **o ABIFUMO vem reiterar a V. Exa., em caráter de urgência, a necessidade de concessão de provimento cautelar que ao menos interrompam os prazos para adaptação da indústria, previstos no art. 9º RDC nº 14/2012.**

21. A verossimilhança das alegações decorre de tudo quanto foi exposto ao longo desta manifestação. Em especial porque não se vislumbra, no presente caso, qualquer risco *iminente* à saúde capaz de justificar a proibição dos ingredientes, tal como exige a letra do art. 7º, XV, da Lei nº 9.782/99. Isso corrobora o argumento de que a RDC nº 14/2012 é fruto de uma interpretação inconstitucional deste dispositivo.

¹¹ Cfr. Luís Roberto Barroso e J. P. Sepúlveda Pertence, "(...) a Resolução da ANVISA *ofende o núcleo essencial da liberdade de iniciativa* ao menos de duas formas: (i) pretende banir a circulação de bens cuja oferta é permitida, nos termos da Constituição e da lei; e (ii) retira do agente econômico o direito de definir a própria identidade (fórmula, sabor, aroma, qualidade) do produto que comercializa, impedindo-o, assim, de distingui-lo dos similares no mercado. *Não encontrando fundamento em majoração dos riscos à saúde, a proibição dos ingredientes constitui supressão indevida da liberdade de empresa e de concorrência dos fabricantes e comerciantes de cigarros*, traduzindo, na verdade, tentativa de *asfixia regulatória*." (itálicos no original). Parecer acostado aos autos com a petição inicial, p. 33.

Na verdade, risco haverá caso implementado o banimento, tendo em vista a provável ocupação pelo mercado ilegal do “nicho” proibido pela ANVISA (cigarros com ingredientes) – fenômeno que é comum nos casos de banimento de produtos.

22. O *periculum in mora* é igualmente robusto. Com efeito, embora o referido dispositivo tenha concedido o prazo de 18 (dezoito) meses, a contar da data da publicação da Resolução (em março de 2012), para que as empresas fabricantes e importadoras de produtos fumígenos derivados do tabaco atendam à proibição de ingredientes prevista no artigo 6º da RDC nº 14/2012, observa-se que a brusca mudança no marco regulatório fixada pela Resolução vem provocando efeitos imediatos.

23. Para se adaptarem às proibições, as associadas da requerente – e os demais agentes econômicos da cadeia produtiva – **já estão tendo que adotar providências graves e irreversíveis**, como: (i) o desenvolvimento de novos produtos adaptados à RDC nº 14/2012; (ii) a elaboração de estudos e análises exigidos pela ANVISA para o registro desses novos produtos, o que deverá acontecer antes de setembro de 2013 para garantir a disponibilidade dos mesmos ao fim do prazo concedido pela agência; (iii) o cancelamento de compra de matérias-primas e gestão e perda de estoque de produtos que serão banidos ou inviabilizados pela nova norma; (iv) a reorganização da linha de produção, com a mudança na composição e na forma de produzir de praticamente 100% dos produtos; e, ainda, (v) o deslocamento de profissionais e a contratação de serviços nas áreas de vendas e distribuição, já que as empresas precisarão vender e entregar aos clientes um novo portfólio de produtos, provavelmente com código de barras, registro na Receita Federal e embalagem diferentes daqueles a que os consumidores estão acostumados. **Tudo isso num curto espaço de tempo, sob pena de, em breve, não terem seus produtos disponíveis ao consumidor.**

24. Além disso, a ANVISA já vem adotando a nova regra da RDC nº 14/2012 para indeferir pedidos de registros de novos produtos que já não estejam adaptados à nova normativa, jogando por terra todo um planejamento de longo prazo

feito pelas empresas e que não pode ser alterado de forma brusca, como sugerido pela Agência.

25. Com isso, fica claro o *periculum in mora* a autorizar a concessão da medida. Repita-se: em que pese a Resolução tenha previsto um período transitório (até setembro próximo), **as medidas fixadas no malfadado art. 6º** impõem aos agentes do setor ônus diversos relacionados à modificação de suas atividades essenciais e ao **cumprimento imediato** das especificações da RDC nº 14/2012 para a obtenção do registro de suas marcas. Não se trata de uma simples mudança organizacional, mas de **alteração brusca na essência da atividade e na dinâmica dessa indústria.**

26. Apenas para completar o raciocínio, vale um exercício hipotético – mas de chances reais. Imagine-se, em atenção ao princípio da eventualidade, que os prazos de *vacatio* da RDC nº 14/2012 não sejam interrompidos agora e, ao final, a sua inconstitucionalidade venha a ser reconhecida. Os prejuízos seriam verdadeiramente incomensuráveis e irreversíveis.

27. Inúmeras marcas de cigarros – comuns e com sabor – teriam sido retiradas de circulação; milhares de trabalhadores rurais teriam tido sua produção descartada e passado a adaptar – quando viável – suas lavouras; além do aumento provável do mercado ilegal. Após isso, o retorno ao *status quo* seria praticamente impossível, na medida em que a indústria teria que promover, sem publicidade,¹² um novo lançamento de seus produtos (que a essa altura já estariam com a imagem abalada perante o mercado consumidor); os trabalhadores rurais teriam que se readaptar à segunda mudança da regulação (com safras inteiras sendo jogadas no lixo), e também seria difícil reconquistar o consumidor que migrou para o mercado ilegal, em que os cigarros são vendidos a preços mais baixos e sem qualquer controle sanitário. Todos esses fatores evidenciam que a medida cautelar, ao menos nesse

¹² Por força da Lei nº 9.294/1996, em sua redação atual, as empresas de cigarros estão proibidas de fazer propaganda (art. 3º). Isso praticamente inviabiliza o lançamento de novos produtos.

ponto, deve ser deferida em homenagem ao princípio da segurança jurídica, bem como da própria prudência que deve reger a atividade jurisdicional.

28. Ressalte-se, ademais, que não existe *periculum in mora* inverso neste caso. O resultado da concessão da medida cautelar seria, apenas, a manutenção do *status quo*. Isto é, a continuação do fabrico de cigarros da forma como sempre foi realizado, há mais de 100 anos, sendo que há doze anos com expressa autorização da ANVISA.¹³ Além disso, a **Agência continuará investida de poder cautelar para banir a fabricação e comercialização de produtos, adotando as medidas necessárias, no âmbito da vigilância sanitária, para proteger a população de riscos efetivamente urgentes e definidos.**

29. Em síntese, a se conceder a medida cautelar tal como ora requerida, de um lado, esta E. Corte não interferirá no cotidiano da atividade regulatória da ANVISA, ao mesmo tempo em que impedirá que se consumem efeitos drásticos sobre as representadas da ABIFUMO.¹⁴

30. Por fim, cumpre esclarecer que a adoção do rito do art. 12 da Lei 9.868/99 definitivamente não impede que a medida cautelar ora postulada seja analisada e deferida monocraticamente por V. Exa. Como bem salientado na decisão em que este rito foi adotado na presente ação, na análise do pedido cautelar, há de se sopesarem os “*requisitos legais necessários à concessão da tutela de urgência*”, especialmente tendo em vista se tratar de matéria de “*relevância e especial significado para a ordem social e a segurança jurídica*”.

31. A propósito, vale mencionar que os ministros dessa E. Corte não têm se furtado a conceder medidas cautelares monocraticamente quando a situação de

¹³ A ANVISA requer que os fabricantes informem os ingredientes com compõem os cigarros desde 2001, conforme RDC nº 105/2001, a qual foi posteriormente substituída pela RDC nº 346/2003 e pela RDC nº 90/2007.

¹⁴ Importante ressaltar que, muito embora tenha sido deferida a tutela antecipada na ação civil pública ajuizada pelo Sindicato Interestadual da Indústria do Tabaco – Sinditabaco perante a 9ª Vara Federal de Brasília/DF, certo é que esta decisão possui caráter precário, podendo ser cassada a qualquer momento. Não há, portanto, segurança jurídica para a indústria balizar as suas decisões de negócio, segurança esta que apenas poderá ser atribuída por esta Corte. V. Acórdão (Doc. 03).

urgência resta cabalmente configurada, como é o caso presente. Trata-se de um nítido exercício do *poder geral de cautela* do juiz. Veja-se, *e.g.*, a recente medida cautelar deferida pela Exma. Min. Cármen Lúcia nos autos da ADI nº 9.417, por meio da qual se suspendeu a eficácia de diversos dispositivos da Lei nº 9.478, que haviam sido alterados pela Lei n. 12.734/2012. Nos termos da referida decisão, “*é a comprovação desta urgência qualificada que impede o aguardo de sessão previamente agendada para o exame da cautelar requerida, pelo Plenário deste Supremo Tribunal, em regular processamento das fases da presente ação*”.¹⁵ No mesmo sentido, o Min. Luiz Fux também concedeu liminar nos autos da ADI nº 4.598, mesmo após a adoção do rito do art. 12 da Lei 9.868/99, “*considerando a iminência dos efeitos da Resolução nº 130 do CNJ, diante da impossibilidade de apreciação imediata do feito pelo Colegiado*”.¹⁶

32. Assim, demonstrada a *urgência qualificada* da situação das representadas da requerente, justifica-se plenamente a concessão da medida cautelar para a interrupção dos prazos de adaptação previstos no art. 9º da RDC nº 14/2012.

V – CONCLUSÃO E PEDIDOS.

33. Nesses termos, a ABIFUMO espera, em primeiro lugar, seja admitida no feito na qualidade de *amicus curiae*, para, desse modo, exercer todas as faculdades inerentes a tal função, inclusive sustentar oralmente.

34. Em sede cautelar, a associação confia que V. Exa. considerará os argumentos expostos no item anterior para determinar a interrupção dos prazos estabelecidos no art. 9º da RDC ANVISA nº 14/2012, para a adaptação dos agentes do setor.

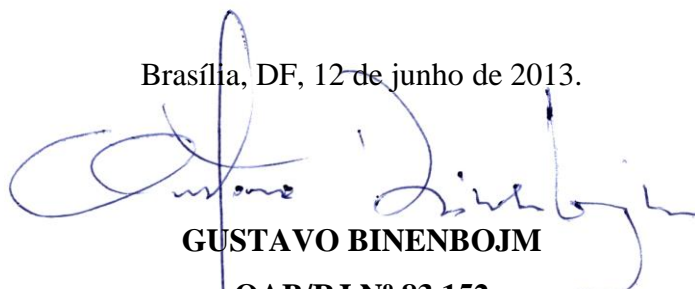
35. No mérito, na linha do pedido formulado pela CNI, a requerente espera seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução do texto, da parte final do

¹⁵ STF, ADI nº 4.917 MC, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 18/03/2013, DJe 21/03/2013.


¹⁶ STF, ADI nº 4.598 MC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 30/06/2011, DJe 02/08/2011.

inciso XV do art. 7º da Lei Federal nº 9.782/1999 (“**ou de risco iminente à saúde**”), para que essa Egrégia Corte, mediante interpretação conforme a Constituição, fixe interpretação no sentido de que a ANVISA só pode banir produto ou insumo no exercício de suas competências estritamente executivas de polícia. Na sequência, como implicação inarredável da fixação desta interpretação, a requerente confia que será declarada a inconstitucionalidade da RDC nº 14/2012 – ANVISA, tanto por razões autônomas, quanto por ter sido a mesma editada com fulcro em competência normativa que, como se viu, é inconstitucional.

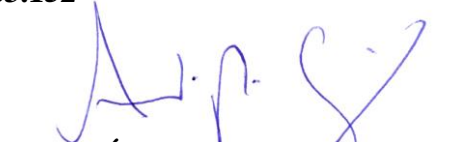
Brasília, DF, 12 de junho de 2013.



GUSTAVO BINENBOJM
OAB/RJ Nº 83.152



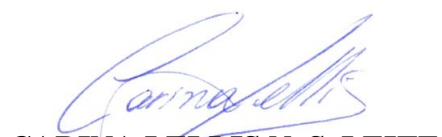
RAFAEL L. F. KOATZ
OAB/RJ Nº 122.128



ANDRÉ RODRIGUES CYRINO
OAB/RJ Nº 123.111



ALICE VORONOFF
OAB/RJ Nº 139.858



CARINA LELLIS N. S. LEITE
OAB/RJ Nº 166.533

ROL DE DOCUMENTOS

Doc. 01: Procuração;

Doc. 02: Estatuto Social e Atas de Eleição da Diretoria da ABIFUMO;

Doc. 03: Acórdão do AI nº 0002696-87.2013.4.01.0000/DF, julgado pela 6ª Turma do TRF da 1ª Região, que manteve a suspensão da eficácia dos arts. 6º e 7º da RDC nº 14/2012;

Doc. 04: Parecer Técnico do Prof. Simon Schwartzman;

Doc. 05: Parecer Técnico do Prof. Amaury de Souza.