

Refutar los argumentos y tácticas de la industria tabacalera contra la reglamentación de los productos

Introducción

Al igual que lo hace con todas las otras políticas eficaces para reducir el consumo de tabaco, la industria tabacalera se opone firmemente a una reglamentación integral del contenido, el diseño y las emisiones de los productos de tabaco (reglamentación de los productos). Los argumentos y las tácticas utilizados para oponerse a la reglamentación de los productos suelen ser similares a los usados contra otras medidas de control del tabaco.

Estos argumentos y tácticas se han documentado y pueden preverse. Aunque otras jurisdicciones han refutado con éxito los argumentos y las tácticas y han presentado estudios de casos útiles, también es cierto que la industria tabacalera ha sido eficaz retrasando o debilitando las medidas de reglamentación de los productos. Por consiguiente, las jurisdicciones que han previsto aplicar esas medidas deben estar preparadas para responder a los argumentos de oposición y efectuar las consultas que estimen necesarias con las jurisdicciones que han combatido con éxito la oposición.

En este documento se exponen brevemente los argumentos y tácticas que cabe esperar, se resumen las posibles respuestas y se presentan estudios de casos de Brasil, Canadá y la Unión Europea.

Argumentos de la industria tabacalera

Los argumentos de oposición a la reglamentación de los productos pueden agruparse en cuatro categorías generales:

1. **Argumentos jurídicos y comerciales.** Inconstitucionalidad, otras transgresiones de los poderes jurídicos nacionales e incumplimiento de los tratados comerciales internacionales;
2. **Argumentos económicos y empresariales.** Necesidad de aditivos y libertad de diseño en los procesos de fabricación, costos relacionados con el impacto;
3. **Argumentos procesales.** No puede aplicarse sin más o no puede aplicarse en un plazo dado, la ley es vaga o poco clara; y
4. **Argumentos relativos a la ineficacia/falta de fundamento científico.** Las medidas no lograrán el efecto buscado; falta de fundamento científico, etc.

1. Argumentos jurídicos y comerciales

- La reglamentación sobre el contenido, el diseño y las emisiones del producto infringe la constitución del país X.
- El ministerio u organismo X carece de autoridad reguladora para reglamentar los productos de tabaco.
- La reglamentación sobre el contenido, el diseño y las emisiones del producto incumple los acuerdos comerciales bilaterales o internacionales.

Respuestas posibles:

- Garantizar que la legislación o los reglamentos se escriban respetando las leyes en vigor, incluida la constitución del país, y bajo la autoridad reguladora competente.
- Asegurarse de que los datos en los que se basan las medidas puedan resistir una actuación judicial. Estos datos pueden abarcar la investigación internacional sobre la repercusión del diseño de los productos de tabaco y los ingredientes en el consumo de tabaco y la adicción y pueden complementarse con información pertinente del país, como el porcentaje de jóvenes que consumen productos de tabaco aromatizados o el porcentaje de fumadores de productos de tabaco "light" ("ligero") que creen que estos productos son menos nocivos que los otros.
- Asegurarse de que las medidas no sean interpretadas como discriminatorias para diferentes países¹ o para diferentes productos de tabaco con niveles similares de riesgo para la salud.

2. Argumentos económicos y empresariales

- El aditivo X es esencial en el proceso de fabricación.
- Costaría demasiado hacer el cambio exigido en el proceso.
- Esta reglamentación perjudicará el negocio del tabaco (o a los cultivadores de tabaco).
- La prohibición de los aromas característicos en lugar de todos los aromas permitirá a los fabricantes usar ingredientes esenciales al tiempo que se logran los objetivos reglamentarios.
- La prohibición de los aditivos (por ejemplo, el mentol) dará lugar a un mercado negro de estos productos.

Respuestas posibles:

- Se han prohibido muchos aditivos en otras jurisdicciones, por ejemplo, en algunas provincias canadienses y Uruguay. Aunque en todos los casos la industria tabacalera ha alegado que muchos de estos aditivos eran esenciales, la industria ha respetado estas leyes y ha seguido fabricando productos de tabaco, en algunos casos reformulando los productos.
- Debe haber un equilibrio entre los costos empresariales y el costo y beneficios públicos. El costo público de atraer y hacer adictos a los productos de tabaco a los nuevos consumidores es mucho mayor que el costo de aplicar la reglamentación.
- Aromas característicos: No hay ninguna definición objetiva de "característicos" frente a "no característicos" y no hay ningún criterio científico para hacer la distinción. Es extraño que la industria defienda y reclame "objetividad" en otros aspectos, como por ejemplo, el poder atractivo del producto y, sin embargo, defienda que esta es una distinción no objetiva. Además, los documentos de la industria tabacalera muestran que los aromas "no característicos" se utilizan para aumentar el poder atractivo.
- Contrabando: Las investigaciones en los EE.UU. indican que si se prohibiera el mentol en los productos de tabaco, solo 25% de los fumadores de productos mentolados (menos de 11% de todos los fumadores) buscarían productos mentolados ilegales. Aún más, 35%, de los fumadores de productos mentolados tratarían de dejar el hábito.²
- Todos los argumentos sobre el contrabando y las "pruebas" presentadas por la industria tabacalera proceden de fuentes con un interés personal en la rentabilidad de la industria tabacalera.³ No hay pruebas de un aumento del contrabando donde se han aplicado esos reglamentos.

¹ McGrady B. *Tobacco product regulation and the WTO*: Informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos — Cigarrillos de clavo de olor. Instituto O'Neill (Facultad de Derecho de la Universidad Georgetown) Documento informativo del 9 de abril del 2012. Consultado el 12 de nov. del 2015 en: https://www.law.georgetown.edu/oneillinstitute/documents/O'Neill%20Briefing_TobaccoProductRegulation.pdf

² O'Connor RJ, Bansal-Travers M, Carter LP, Cummings KM. *What would menthol smokers do if menthol in cigarettes were banned? Behavioral intentions and simulated demand*. *Addiction*. Julio del 2012; 107(7): 1330-1338. doi:10.1111/j.1360-0443.2012.03822.x. Consultado el 21 de octubre del 2015

³ Por ejemplo, Philip Morris International encargó a Roland Berger Strategy Associates hacer un estudio, *The new Tobacco Products Directive—Potential economic impact*, argumentando que la propuesta de prohibición de los cigarrillos slim y mentolados de la Unión Europea fomentaría el comercio ilícito.

3. Argumentos procesales

- Dificultad para aplicar las exigencias en el plazo previsto.
- Hay vaguedad en los reglamentos o las definiciones; por ejemplo, el poder atractivo no puede definirse objetivamente.
- Los fabricantes no pueden revelar el contenido de los productos de tabaco porque tienen que proteger los secretos comerciales.
- Los fabricantes no pueden suministrar información sobre el contenido porque el gobierno no tiene un sistema adecuado y seguro para recibir y conservar la información.

Respuestas posibles:

- Las empresas tabacaleras reformulan sus productos de una manera continua.
- El atractivo es un término que se usa claramente en los documentos de la industria que tratan de la formulación de los productos.
- Un porcentaje suficiente de consumidores coincide al enumerar diversos factores que influyen en el atractivo, como son los aromas, el diseño de filtros, el tiro del cigarrillo y otros rasgos de diseño, así como el contenido, que pueden medirse objetivamente.
- Los reguladores deben distinguir entre la divulgación de la información a las autoridades gubernamentales y la divulgación al público:
 - La información sobre el contenido de los productos de tabaco puede revelarse a las autoridades gubernamentales al tiempo que se mantiene la confidencialidad; y
 - Cierta información puede incorporarse y revelarse al público de tal forma que los secretos comerciales estén protegidos y no se engañe al público. .
- Un sistema seguro para recibir y conservar la información es tan sencillo como el correo electrónico o postal y un gabinete cerrado con llave.

4. Argumentos relativos a la escasez de datos /falta de fundamento científico

- No hay pruebas de que los aditivos contribuyan al atractivo.
- No hay datos que demuestren que la eliminación de los aditivos reduciría el daño o el consumo de tabaco.
- La reglamentación es innecesaria porque hay pocos o ningún aditivo en el tipo de tabaco que se utiliza en la jurisdicción X.
- Hay incertidumbre científica en cuanto al efecto de los aditivos.

Respuestas posibles:

- Documentos internos de la industria muestran que los productos se formulan específicamente — incluido el uso de aditivos— con el fin de aumentar su poder atractivo. Esto incluye el poder atractivo para los nuevos consumidores que de otro modo encontrarían el humo del tabaco demasiado áspero al inhalarlo.
- Una de las finalidades de la reglamentación es impedir que los jóvenes experimenten y se hagan adictos a los productos de tabaco. Por consiguiente, al prohibir los aditivos que ocultan la aspereza del humo se cumple con el objetivo de la reglamentación.
- En muchos países, la mayor prevalencia del consumo de tabaco aromatizado corresponde a los jóvenes y otros consumidores nuevos de tabaco. Por consiguiente, es perfectamente razonable reglamentar los aromatizantes así como otros aditivos —o rasgos de diseño— que hacen los productos atractivos para los jóvenes.
- Cabe esperar que la eliminación de los aditivos y de los rasgos de diseño que aumentan el poder atractivo —en particular para la juventud— disminuya la experimentación y, por consiguiente, reduzca el daño gracias a una menor prevalencia.
- Es irrelevante que algunos tipos de productos usen menos aditivos que otros. La reglamentación relativa a los ingredientes y el diseño debe ser uniforme en todas las categorías de productos para proteger la salud pública y asegurar una base equitativa.
- En casi todos los cigarrillos se utiliza papel y filtro; estos contienen aditivos aunque el propio tabaco no los tenga.

Tácticas de la industria tabacalera

Los argumentos esgrimidos por la industria tabacalera se incorporan a varias tácticas comunes. Estas tácticas resultarán conocidas para los que han observado la oposición de la industria tabacalera a otras medidas eficaces de control del tabaco:

- Trasladar el debate del sector de la salud a otros sectores;
- Negociar y ejercer presiones políticas a puerta cerrada;
- Servirse de organizaciones externas sin vínculos fácilmente identificables con el tabaco;
- Utilizar personal de "ida y vuelta" (*"revolving door"*);
- Inundar las consultas públicas con respuestas de la industria tabacalera;
- Amenazar con emprender acciones judiciales; y
- Emprender acciones judiciales efectivamente.

La mejor defensa para los países frente a estas tácticas es:

- Aplicar el párrafo 3 del artículo 5 del Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco de forma que se garantice la transparencia, por ejemplo:
 - Exigir reuniones abiertas y grabadas con TODOS los sectores del gobierno y
 - Exigir declaraciones completas de financiamiento para aquellos que formulan observaciones sobre las propuestas;
- Arrojar luz al proceso: Divulgar las reuniones a puerta cerrada de la industria con el gobierno y los representantes elegidos; y
- Responder firme y rápidamente a los argumentos y recursos de la industria. Los científicos y las organizaciones de la sociedad civil pueden apoyar a los gobiernos en esto.

Estudios de casos

1. BRASIL⁴

Antecedentes

En el 2012, la Agencia de Vigilancia Sanitaria de Brasil (ANVISA) emitió una resolución (reglamentación) que prohibía la mayoría de los aditivos en los productos de tabaco (Resolución de Dirección Colegiada, RDC, 14).

Tácticas de la industria tabacalera

Antes de la adopción de la resolución, la industria tabacalera inundó la consulta pública con más de 125.000 formularios que se oponían a las propuestas. La mayoría de estos formularios tenían un contenido idéntico y fueron organizados por la industria tabacalera o los grupos que financiaba. Cada observación tenía que ser examinada por ANVISA, lo que creaba un enorme volumen de trabajo y, por consiguiente, retrasaba el proceso.

Después de la adopción de la resolución, ABIFUMO (Asociación de la Industria Tabacalera Brasileña) solicitó que la Dirección Colegiada de ANVISA permitiera 145 aditivos en la fabricación de cigarrillos, con el argumento de que esos aditivos:

- Dan un sello específico a las marcas;
- Proporcionan un sabor similar al que se encuentra naturalmente en el tabaco; o
- Proporcionan un sabor uniforme en todas las estaciones de la cosecha.

⁴ Fuentes: a) Presentación: Poder atractivo de los productos de tabaco: Reglamentación brasileña sobre aditivos. Ana Claudia Bastos de Andrade, Directora General, Departamento de Productos de Tabaco, ANVISA, Ministerio de Salud, Brasil. b) Informe del grupo de trabajo sobre aditivos del tabaco. <http://portal.anvisa.gov.br/wps/content/Anvisa+Portal/Anvisa/Inicio/Derivados+do+Tabaco/Assuntos+de+Interesse/Publicacoes/Relatorio+do+GT+sobre+Aditivos+em+Tabaco++versao+Ingles> Consultado el 21 Octubre de 2015

Figuras 1 y 2. Anuncios en Brasil que se oponen a la prohibición propuesta de los aditivos en los productos de tabaco, en los que se dice que la prohibición aumentará el mercado del tabaco ilegal, llevará al cese de las actividades de los pequeños vendedores de tabaco y amenazará el futuro de los cultivadores de tabaco. (Fuente: ANVISA)



Respuesta y resultado

La gestión general de ANVISA para los productos de tabaco (GGTAB) recomendaba que ANVISA no permitiera el uso de los aditivos solicitados por ABIFUMO alegando lo siguiente:

- Los aditivos contribuyen al poder atractivo y, por consiguiente, al inicio del hábito de fumar;
- Hay técnicas para elaborar los productos sin aditivos;
- El curado, la transformación y el mezclado pueden lograr muchas de las metas declaradas por ABIFUMO; y
- Los aditivos se clasifican como "GRAS (siglas en inglés de los aditivos generalmente reconocidos como seguros)" **solo** para el consumo humano en los alimentos.⁵ Hasta ahora **no** se ha evaluado su inocuidad cuando se inhalan o cuando se queman.

No obstante, el 26 de agosto del 2013, la Dirección Colegiada de ANVISA emitió una instrucción normativa que permitía en los productos de tabaco el uso temporal y **durante tan solo un año** de 121 de las 145 sustancias solicitadas.

En diciembre del 2013, ANVISA estableció un grupo de trabajo para evaluar el uso de estos aditivos permitidos temporalmente. El informe del grupo de trabajo, emitido en diciembre del 2014, concluyó que:

- Las evaluaciones GRAS de los aditivos realizadas por la Asociación de Fabricantes de Aromas y Extractos (FEMA) no eran pertinentes para su uso en los productos de tabaco; y
- La distinción entre "aromas característicos" y "no característicos" es engañosa en parte porque la percepción de un sabor puede crearse mediante una combinación de aditivos.

⁵ Este hecho es reconocido incluso por la Asociación de Fabricantes de Aromas y Extractos (FEMA) de la industria alimentaria, que desarrolló el programa GRAS. Véase <http://www.femafavor.org/safety-assessment-and-regulatory-authority-use-flavors-focus-e-cigarettes>, consultado el 13 de noviembre del 2015.

La prohibición de los aditivos de Brasil no se ha llevado a la práctica debido a un mandato judicial de la Corte Suprema en respuesta a un recurso por parte de la Confederación Nacional de la Industria que señalaba que la norma establecida por ANVISA y, por lo tanto, la reglamentación, era inconstitucional. Por consiguiente, hasta la fecha, noviembre del 2015, la industria ha retrasado con éxito la aplicación de la reglamentación sobre aditivos de Brasil, tres años después de su adopción, y aún se mantiene.

2. CANADÁ⁶

Antecedentes

Mediante una enmienda a la Ley del Tabaco, Canadá prohibió el uso de ciertos aditivos, incluidos los aromatizantes, en los cigarrillos, los puros pequeños y las hojas de la envoltura, desde el 5 de julio del 2010.

Tácticas de la industria tabacalera

La oposición a las propuestas de Canadá fue, por expresarlo de un modo suave, intensa y procedía de todo el mundo.

Antes de la aprobación de la enmienda, los representantes de la industria tabacalera argumentaron en las comisiones parlamentarias que las enmiendas podrían:

- Ir contra los acuerdos comerciales (TLCAN, OMC) por ser innecesariamente restrictivas para el comercio.
- Llevar a la prohibición en la práctica de los cigarrillos de mezcla americana que usan aditivos “no característicos” para ocultar el sabor amargo de la hoja de tabaco burley.
- Acabar en el cierre de plantas canadienses de fabricación y pérdida de puestos de trabajo (por ejemplo, Rothmans, Benson & Hedges en Quebec).
- Alimentar el mercado de contrabando.

Además:

- Los empleados de las fábricas de tabaco y los sindicatos protestaron ante los parlamentos y las oficinas políticas federales y provinciales;
- Los fabricantes de tabaco canadienses y los proveedores extranjeros advirtieron a los ministros de comercio y asuntos económicos de los “devastadores” efectos de la legislación;
- Los inversores en terceros países escribieron a la Embajada canadiense y amenazaron con recurrir al amparo del capítulo 11 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN);
- Los diplomáticos extranjeros se reunieron con los respectivos representantes de la Embajada canadiense para solicitar que el Proyecto de ley se modificara con el fin de reducir la repercusión sobre el comercio del tabaco;
- Miembros del Congreso de los EE. UU. de aquellos estados que producen tabaco dirigieron una campaña mediante cartas dirigidas a los parlamentarios canadienses;
- Los cultivadores y fabricantes de tabaco de los EE.UU. publicaron anuncios en varios periódicos políticos que llamaban la atención sobre el impacto que el Proyecto de ley tendría en estos agricultores y en la economía de los EE.UU. (véanse las figuras 3 y 4); y
- Un senador de Estados Unidos retuvo el nombramiento del Representante Adjunto de Comercio de los EE.UU. con la finalidad de forzar a la Administración del Presidente Obama a oponerse al Proyecto de ley.

A pesar de esta intensa presión política, se aprobó la ley. Sin embargo, la oposición de la industria tabacalera continuó ya que los fabricantes y otros actores presionaron a los gobiernos de terceros países para que aprobaran medidas comerciales:

- La Asociación Internacional de Cultivadores de Tabaco (ITGA) envió una carta abierta al Primer Ministro de Canadá, Stephen Harper, en la que criticaba el Proyecto por discriminatorio, en contra de los cultivadores de tabaco de terceros países. La carta se publicó en periódicos políticos canadienses;

⁶ Fuente: Presentación: *Canada's recent tobacco control legislation: Experience with the tobacco industry and the WTO*. Seminario-almuerzo del CMCT, el 16 de noviembre del 2010, Uruguay.

- Las enmiendas legislativas canadienses se plantearon en cuatro reuniones del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC) de la OMC: noviembre del 2009, marzo del 2010, junio del 2010 y noviembre del 2010; y
- Hasta 30 Miembros de la OMC expresaron sus inquietudes en la reunión de junio del 2010, algunos de los cuales tenían poco o ningún comercio de tabaco con Canadá

Figuras 3 y 4. Los anuncios publicados por los cultivadores y fabricantes de tabaco en periódicos políticos con la finalidad de oponerse a la propuesta de prohibición del Gobierno canadiense de ciertos aditivos de los productos de tabaco. (Fuente: Salud Canadá)



Respuestas y resultado

Canadá defendió su legislación y respondió a los argumentos de la industria en la OMC de la siguiente manera:

- Pruebas científicas: Hay datos fidedignos, incluidos en los propios documentos de la industria, de que ciertos aditivos, incluidos los aromatizantes, aumentan el atractivo de los productos de tabaco. Canadá proporcionó a la OMC una lista de los documentos utilizados en el establecimiento de sus medidas legislativas.
- Falta de tratamiento uniforme para los productos de tabaco nacionales y extranjeros: Las medidas se aplican a todos los cigarrillos, puros pequeños y las hojas de la envoltura vendidos en Canadá, independientemente del origen.
- Repercusiones económicas en los cultivadores de tabaco (hoja de tabaco burley): La medida no prohíbe ningún tipo de hoja de tabaco; no hay pruebas de que desde la entrada en vigor de las medidas se hayan retirado del mercado canadiense las marcas de mezcla americana.
- Legislación más restrictiva al comercio de lo necesario: El tabaco impone una pesada carga para la salud pública en Canadá: 37.000 muertes/año y 4.400 millones de dólares canadienses en costos directos relacionados con la salud.

Al final, no se entabló ningún recurso en materia de comercio contra Canadá. Esto ofrece una lección valiosa a los que pretenden reglamentar los productos de tabaco: la legislación que es no discriminatoria, y se apoya en pruebas de que las medidas son razonables para proteger la salud pública, tiene probabilidades de resistir un recurso en materia de comercio, ya sea real o solo una amenaza.

3. UNIÓN EUROPEA⁷

Antecedentes

En el 2014, la Unión Europea (UE) adoptó la Directiva de los Productos del Tabaco modificada que, entre otras medidas, prohibía el uso de aromas característicos en los productos de tabaco. El proceso de revisión de la Directiva por la Comisión Europea (CE) empezó en el año 2009.

Tácticas de la industria tabacalera

Peeters et al. utilizaron los propios documentos de la industria tabacalera y las entrevistas con los diversos actores implicados para investigar la oposición de dicha industria a las revisiones. Describen un “esfuerzo de cabildeo monumental” contra las revisiones propuestas que incluye:

- Más de 160 grupos de presión contratados tan solo por Philip Morris International (PMI);
- Al menos 7 expolíticos o exfuncionarios de la UE prestaron sus servicios a la industria tabacalera como grupos de presión, incluido un antiguo Director General del Servicio Jurídico de la CE;
- Al menos 12 reuniones entre la industria tabacalera y los funcionarios de la UE de alto nivel, no pertenecientes al servicio de salud, incluida la oficina de la Secretaría General, el Director General del Servicio Jurídico, así como la Secretaría General y el Gabinete;
- Promoción del programa "Reglamentación Inteligente" que hace más difícil aprobar legislación de salud pública; y
- Minado de la Comisión de Salud y el Comisionado de Salud como actores principales de la directiva.

Entre otros resultados, este esfuerzo del cabildeo dio lugar a la dimisión forzada del Comisario de Salud, que produjo retrasos adicionales en el proceso.

Resultado

Aunque finalmente en el 2014 se aprobó la Directiva modificada, el esfuerzo del cabildeo en contra dio lugar a:

- Un retraso de más de tres años en la adopción de la Directiva modificada.
- El debilitamiento de las medidas de reglamentación de los productos en la Directiva, incluido:
 - un retraso de **cuatro años** en la aplicación de la prohibición del aroma característico mentol y
 - la supresión de la propuesta de prohibición de los cigarrillos "finos" (*slim*).
- El debilitamiento de otras medidas de la Directiva.

No obstante, el factor principal que invirtió la tendencia en la UE fue la dimisión forzada del Comisario de Salud, que levantó una gran polémica y quizás fue un paso demasiado lejos por parte de la industria tabacalera. Finalmente esto condujo a que todos los partidos en el Parlamento Europeo dieran su apoyo para hacer avanzar la Directiva y los Directores Generales, que previamente estaban más dispuestos a escuchar, se mostraron menos dispuestos a trabajar con la industria tabacalera.

En otras palabras, cuando se conocieron las tácticas de la industria tabacalera, los que estaban expuestos se distanciaron rápidamente de la industria.

⁷ Fuente: Peeters S, Costa H, Stuckler, D, McKee M, Gilmore AB. *The revision of the 2014 European tobacco products directive: an analysis of the tobacco industry's attempts to 'break the health silo'*. Consultado en <http://tobaccocontrol.bmj.com/content/early/2015/02/06/tobaccocontrol-2014-051919.full?sid=b49475e3-2669-4420-99ba-175d0508e38d>

Figura 5 Gráfico que detalla la cronología de las diversas intervenciones de la industria tabacalera yuxtapuesta a los pasos del proceso de consulta para la revisión de la Directiva (Fuente: Peeter et al.)

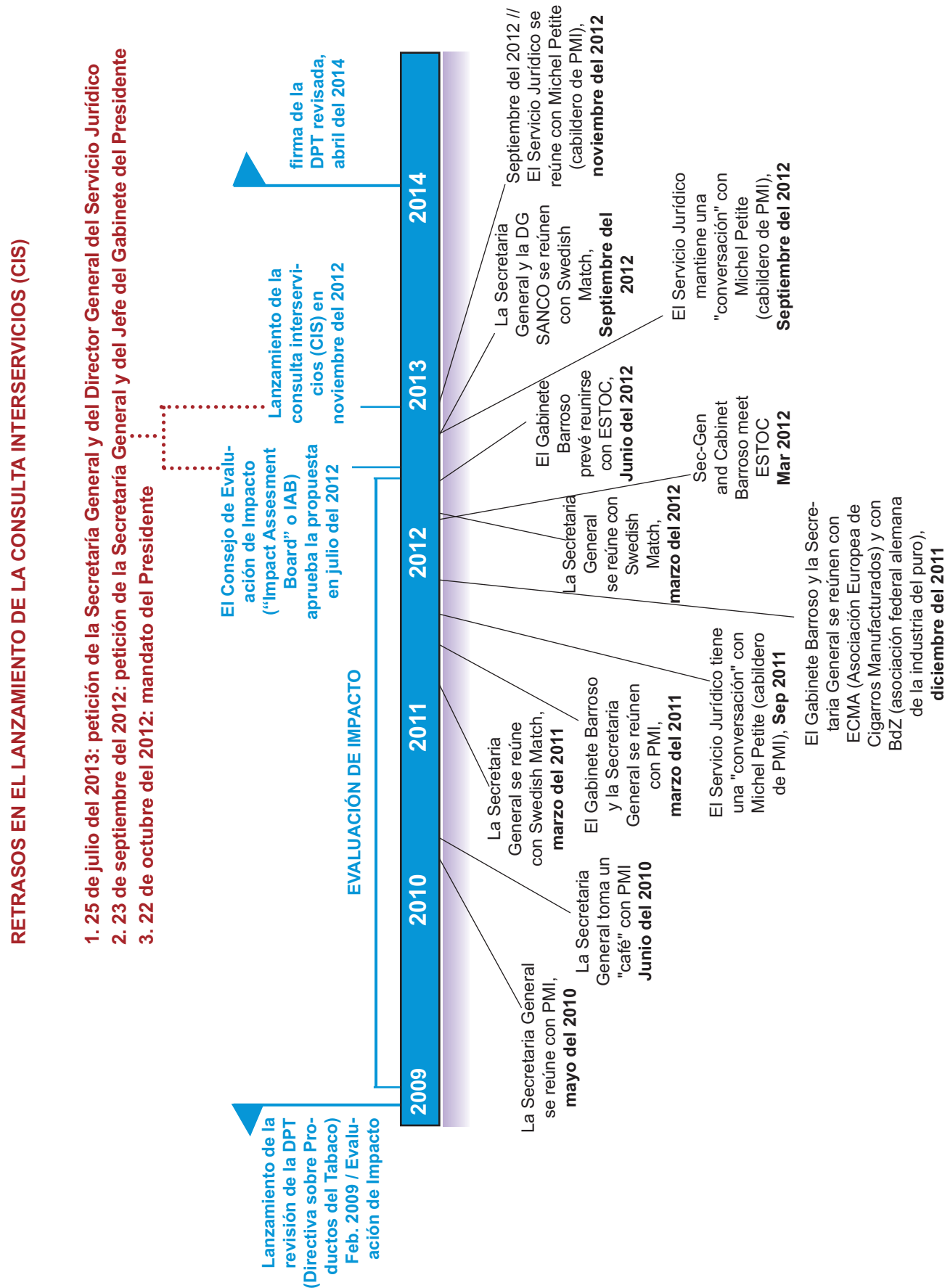


Figura 6. Material de promoción enviado por la empresa de tabaco alemana Reemtsma (que pertenece a Imperial Tobacco) a los alemanes Miembros del Parlamento Europeo en el que se vinculan las restricciones propuestas sobre los aditivos del tabaco con las restricciones sobre el chocolate. (Fuente: Peeters et al.)



**Christmas card 2013
sent to German MEPs.
Courtesy of Imperial Tobacco.**

**Text on chocolate Santa Claus
says 'Chocolate makes you fat'
(English translation from
German)**