

A FORMULAÇÃO E O DESENVOLVIMENTO DE POLÍTICA PÚBLICA PARA OS BIOCOMBUSTÍVEIS NA CALIFÓRNIA¹

Mateus Alves GONÇALVES²
Laís Forti THOMAZ³

■ **RESUMO:** O objetivo deste trabalho é analisar a participação do Judiciário na formulação e implementação das políticas energéticas relacionadas aos biocombustíveis no estado da Califórnia nos Estados Unidos. Para tanto, o foco será o *Low Carbon Fuels Standard* (LCFS) criado em 2007. Este artigo utiliza como base teórica a *Advocacy Coalition Framework* (ACF), uma teoria de políticas públicas. Será analisado o processo de formação do programa LCFS, realizado dentro da Califórnia, a partir de 2007, de forma a se compreender os processos decisórios domésticos, com um mapeamento dos principais órgãos institucionais responsáveis e demais atores que influenciaram diretamente no processo. Por último, será verificado como as decisões judiciais decorrentes dos processos contra o California Air Resources Board (CARB) - *Rocky Mountain Farmers Union v. Corey* e outro processo de POET, LLC v. *California Air Resources Board* - impactaram no programa, colocando este poder constitucional na categoria de ator ativo no processo de formulação de políticas públicas.

■ **PALAVRAS-CHAVE:** Advocacy Coalition Framework. Políticas públicas. Judiciário. Califórnia. Biocombustíveis.

¹ Esse trabalho está vinculado à pesquisa “O Renewable Fuel Standard: formulação da política energética e mecanismos decisórios no Executivo dos EUA” de Thomaz (2017), desenvolvida no âmbito do Instituto Nacional de Ciência e Tecnologia de Estudos sobre os Estados Unidos (INCT-INEU).

² UFG – Universidade Federal de Goiás. Graduado em Relações Internacionais. Faculdade de Ciências Sociais. Goiânia – GO – Brasil. 74690-900. mateus.galves18@gmail.com.

³ UFG – Universidade Federal de Goiás. Faculdade de Ciências Sociais. Goiânia – GO – Brasil. 74690-900. laisthomaz@ufg.br.

Introdução

Em 2007, o estado da Califórnia, nos Estados Unidos, criou um programa que visa a adoção de combustíveis com baixo teor de carbono em seu território, através do *Low Carb Fuel Standard* (LCFS). O LCFS foi a primeira política pública dentro dos Estados Unidos focada na redução de emissão de gases do efeito estufa através da análise da composição dos combustíveis de transportes e da redução da intensidade de carbono presente nas emissões, enquanto outros programas focam-se na redução e substituição dos volumes de consumo de combustíveis fósseis, como o *Renewable Fuel Standard (RFS)*, programa nacional estadunidense, ou no desenvolvimento de tecnologias para transportes mais sustentáveis, como filtros de combustíveis, ou veículos movidos a outras fontes de energia, como os elétricos.

O propósito do LCFS é encorajar a produção e o uso de combustíveis de transporte de baixo carbono dentro da Califórnia, de forma a reduzir as emissões dos gases do efeito estufa (GEE), com padrões de emissão mais restritivos do que o padrão estabelecido pela *Environmental Protection Agency (EPA)*. O conceito utilizado pelo LCFS, de “intensidade de carbono” (IC), que abrange combustíveis como a gasolina, o diesel e substitutos, é baseado no ciclo de vida do combustível, levando em conta as emissões dos GEE de forma direta, em associação com a produção, com o transporte e com o uso do combustível, assim como os efeitos significativos de forma indireta. Com esse índice, o LCFS determina a performance do combustível, permitindo que o mercado determine como a redução da intensidade total de carbono dentro dos combustíveis será feita (CARB, 2018).

O uso deste conceito rendeu dois processos judiciais contra o *California Air Resources Board (CARB)*. O primeiro, conhecido como *Rocky Mountain Farmers Union v. Corey*, acusava a Califórnia de violar uma cláusula de comércio dormente, pois ao aplicar o conceito de IC, incluindo as emissões com o transporte do combustível, acabava por desprestigiar os combustíveis de outros estados, regulando indiretamente o comércio interestadual. O segundo caso, *POET, LLC v. California Air Resources Board*, acusava irregularidades no processo de implementação do LCFS, o que estaria contribuindo para o aumento da liberação de GEE ao não contabilizar a emissão de óxidos de nitrogênio (NOx) resultantes da queima de biodiesel. Ambos os processos contribuíram para mudanças estruturais no

LCFS. O judiciário, embora não seja considerado um ator ativo na formulação de políticas públicas, promoveu alterações dentro do LCFS.

O objetivo deste trabalho é analisar a atuação do judiciário como ator de políticas públicas, através do caso da formulação e implementação do *LCFS* na Califórnia. Metodologicamente, esta pesquisa será desenvolvida tanto de forma exploratória, no intuito de compreender o processo de formulação de políticas públicas no âmbito doméstico, como de forma explicativa, ao aplicar os conceitos teóricos em casos concretos. O presente trabalho é baseado principalmente em fontes primárias, a saber o CARB e as cortes americanas vinculadas aos dois casos concretos analisados posteriormente, mas conta também, em menor escala, com algumas fontes secundárias, como reportagens e bibliografias.

Este artigo utiliza como base teórica a *Advocacy Coalition Framework (ACF)*, fundamental para a análise e compreensão do caso, além de argumentos teóricos acerca do papel que o judiciário possui dentro dos processos de formulação de políticas públicas. Será analisado o processo de formação do programa *LCFS*, realizado no estado da Califórnia, a partir de 2007, de forma a se compreender os processos decisórios domésticos, com um breve mapeamento dos principais órgãos institucionais responsáveis e demais atores que influenciaram diretamente no processo. Por último, será verificado como as decisões judiciais decorrentes dos processos contra o CARB impactaram o programa, colocando este poder na categoria de ator ativo no processo de formulação de políticas públicas.

A Advocacy Coalition Framework e o Judiciário

Sabatier (1988), ao propor um método analítico dos processos de formulação de políticas públicas, desenvolveu o modelo da *Advocacy Coalition Framework (ACF)* partindo de duas críticas aos quadros teóricos que se propunham a analisar este tema. O modelo analítico formado pelo autor buscou fugir das teorias *mainstream* de *policy-making*, se afastando do chamado “triângulo de ferro” (composto pelas agências administrativas, as comissões legislativas e os grupos de interesse), ao afirmar que o processo de formação de políticas públicas é muito mais complexo e abrangente do que as teorias previam, exigindo profissionais altamente especializados em suas respectivas áreas,

como jornalistas, ativistas, pesquisadores, grupos econômicos e até mesmo agentes do judiciário.

A segunda crítica feita refere-se ao método teórico de estágios heurísticos, quadro teórico que divide o processo de análise das políticas públicas em diferentes estágios⁴ ou ciclos, de forma a identificar e entender como cada um desses estágios eram influenciados, e por quais fatores. Novamente, Sabatier (1988) compreende que a complexidade do processo de formulação não é privilegiada nesta divisão, podendo haver uma sobreposição entre essas etapas, e que elas não revelam as causas das mudanças nos processos. Dessa forma, o desenvolvimento da ACF buscou compreender tais mudanças na *policy*, se utilizando de três premissas básicas:

First, that understanding the process of policy change – and the role of policy-oriented learning therein – requires a time perspective of a decade or more. Second, that the most useful way to think about policy change over such a timespan is through a focus on ‘policy subsystems,’ i.e. the interaction of actors from different institutions interested in a policy area. Third, that public policies (or programs) can be conceptualized in the same manner as belief systems, i.e. as sets of value priorities and causal assumptions about how to realize them (SABATIER, 1988, p. 131).

A ACF é fundada em três níveis: um nível macro, onde a política é afetada pelos sistemas econômicos e políticos; um nível médio, que seria o subsistema político formado pelas coalizões; e um nível micro, formado pelos indivíduos, analisados principalmente pela psicologia. Essa teoria compreende que a utilização do subsistema político, “*i.e. those actors from a variety of public and private organizations who are actively concerned with a policy problem or issue*” (SABATIER, 1988, p. 131), seria a melhor unidade para a compreensão das mudanças em políticas públicas, por agregar em si o conceito de sistema de crenças. Esse subsistema político, para o autor, possui uma dimensão funcional (para a qual a política é funcional) e uma dimensão territorial.

O sistema de crenças seria o conjunto de “*value priorities, perceptions of important causal relationships, perceptions of world*”

⁴ O modelo de estágios ou ciclos heurísticos foi formulado por Randall Ripley em 1995, e dividia o processo de formulação de políticas públicas em: composição da agenda, formulação e legitimação da política, implementação e avaliação.

states (including the magnitude of the problem), perceptions of the efficacy of policy instruments, etc" (SABATIER, 1988, p. 132). Diferentemente das outras análises de escolhas racionais, a ACF acredita que tais crenças devem ser verificadas empiricamente, e não necessariamente impedem que um indivíduo aja de forma altruísta. A teoria reconhece dois sistemas para o raciocínio normativo dos atores: a) a lógica da adequação, em que o comportamento certo significa seguir as regras e b) a lógica das consequências, em que o comportamento certo busca maximizar as boas consequências.

O sistema de crenças é composto por três "camadas". No núcleo profundo (*deep core beliefs*) estão as crenças principais/essenciais, resultados dos processos de socialização ocorridos desde a infância. Ele é composto pelas principais suposições ontológicas e normativas dos atores, que são muito difíceis de se mudar. No núcleo intermediário (*policy beliefs*) estão as crenças nas políticas públicas e a aplicação das crenças principais dentro do subsistema político na formação de estratégias, coalizões, comportamentos. Como são abrangentes e lidam com decisões políticas fundamentais, essas crenças são também difíceis de se alterar. E o último nível consiste nas crenças secundárias (*secondary beliefs*), que lidam mais com regras e aplicações dentro de programas específicos, sendo mais suscetíveis a mudanças.

A ACF entende que os tomadores e influenciadores de decisão dentro dos subsistemas orientam suas crenças e comportamentos dentro de redes de *networks* informais, que originam e estruturam as políticas. Por isso, ela usa o conceito de coalizões de defesa (*advocacy coalitions*) como "*the most useful tool for aggregating the behavior of the hundreds of organizations and individuals involved in a policy subsystem over periods of a decade or more*" (SABATIER; WEIBLE, 2007, p. 196). Por compreender que as mudanças nos comportamentos normativos são realmente difíceis de ocorrer e que todos os atores tendencialmente percebem o mundo através crenças preexistentes, a ACF entende, conseqüentemente, que diferentes coalizões recebem e processam uma mesma informação de formas diferentes, o que leva a confrontos entre coalizões presentes dentro do subsistema político.

A ACF privilegia a atuação do Judiciário ao entender que as cortes judiciais podem ser vistas como mediadoras, isto é, "*policy brokers*", que buscam intermediar o conflito político entre as coalizões em níveis legalmente aceitáveis. Embora pareça

corroborar com as teorias que separam *policy* e *law*, Sabatier traz que “*The distinction between ‘advocate’ and ‘broker’ is, however, a continuum. Many brokers will have some policy bent, while advocates may show some serious concern with system maintenance.*” (SABATIER, 1988, p. 141), indicando que o Judiciário pode sim participar na formulação das políticas, embora não seja esta a sua função principal.

A atuação do Judiciário americano e suas consequências em políticas públicas vêm sendo palco de diversos estudos⁵. Em seu livro sobre políticas públicas americanas, Peters (2013) destacou a influência, cada vez mais importante, das cortes americanas nos processos de formulação e legitimação das políticas públicas: “*The courts provide another non majoritarian means of legitimating policies. Just as the administrative process has assumed an increasing role in legitimation, the courts have become increasingly involved in issuing authoritative policy statements*” (PETERS, 2013, p. 111). A percepção da atuação das cortes se deve, segundo Peters, principalmente ao crescimento do litígio em casos envolvendo questões sociais e da disposição das cortes em oferecer declarações sobre como corrigir problemas que violem os preceitos constitucionais⁶.

Birkland (2015) traz o conceito de *case laws* em contraponto ao conceito de *statute laws*, que correspondem às leis criadas pelo Poder Legislativo através de seus processos internos e sancionadas pelo respectivo representante do Executivo. *Case laws* são, segundo Birkland (2015), as leis criadas através dos resultados de decisões judiciais e que criam jurisprudência para decisões e criações futuras.

Assim, “*legislatures and executives initiate public policy, while courts react to the practical effects of such policies, such that ‘law was not what the legislature ordered but what the courts decided in concrete cases’*” (v bb). Horowitz não faz essa separação entre políticas públicas e leis, excluindo o judiciário da formulação de políticas, por entender que essa participação é

⁵ Rosati e Scott (2011) enxergam a influência das cortes, em particular da Suprema Corte dos Estados Unidos na política externa americana, como legitimadora dos outros poderes, principalmente do Poder Executivo, ao legitimar tratados e acordos executivos (que não necessitam de ratificação pelo Senado). Também se percebe a influência das cortes na análise de algumas ferramentas do Congresso para política externa, como é a análise de constitucionalidade do veto legislativo.

⁶ Ao analisar o *case* de políticas públicas para o meio ambiente, Peters também destaca a importância de se aprofundar a análise para além do âmbito federal: “*Although most attention in environmental policy is focused on the federal government, the states are also important; the major laws in the field depend in part on the states for implementation*” (PETERS, 2013, p. 397).

determinante no processo. Para Birkland, seria justamente essa a capacidade do Judiciário: "*These choices in determining the outcome of the policies in the real world act to further draw the courts into the policy-making arena*" (BIRKLAND, 2015, p.122).

Cross (2003) seguiu uma linha de pesquisa, originada por Tracey George, que buscou desenvolver um sistema positivo que adequasse as teorias que contemplavam os processos de tomada de decisão nas Cortes de Apelação dos Estados Unidos, e, ao aplicá-lo a casos concretos, procurou compreender como se forma o processo de tomada de decisão nas Cortes de Apelação dos Estados Unidos. Ele compreende que:

Although decisions of the U.S. Supreme Court are preeminent, circuit court decisions are far more numerous and of far greater practical significance. Circuit courts are the courts of last resort for the vast majority of litigants and, hence, for the vast majority of contested legal issues (CROSS, 2003, p. 1460).

Embora seu trabalho tenha um foco diferente do proposto neste artigo, ao buscar estabelecer padrões paradigmáticos ao processo de tomada de decisão e testá-los, o autor promove uma maior compreensão deste ator subnacional, na medida em que facilita entender a atuação deste ator na formulação das políticas públicas. Cross (2003), inclusive, compreende ser esse um dos papéis do judiciário, mais especificamente das Cortes de Apelação. Seu argumento é fortemente influenciado por Songer, Sheehan e Haire (2000) que compreenderam que, enquanto a agenda da Suprema Corte é limitada a determinados assuntos específicos, as Cortes de Apelação assumiram um papel de "*major political institutions that function not only as norm enforcers but also important creators of public policy*" (SONGER; SHEEHAN; HAIRE, 2000, p. 3).

Cross (2003) reconhece que as decisões tomadas pelos juízes em suas cortes não se baseiam somente nas leis e doutrinas, mas são diretamente influenciadas pelas crenças pessoais de cada um:

Adherents of the political theory of judicial decision making do not claim that judges are political in the same way that legislators or executive officers are political. [...] Viewed at a sufficiently high level, all law is a translation of some political concept. [...] judges are dedicated to advancing their own personal ideological

preferences, which generally fall along a conventional liberal-to-conservative continuum (CROSS, 2003, p. 1471-2).

Vale dizer que essas Cortes de Apelação constituem o primeiro nível de apelação dentro do sistema judiciário federal estadunidense e foi neste âmbito que ocorreram as decisões relacionadas ao *Low Carbon Fuel Standard* que apresentaremos a seguir.

A Califórnia e o *Low Carbon Fuel Standard*

A Califórnia tem em seu histórico várias ocorrências de um desequilíbrio ambiental conhecido como “*smog*”, isto é, uma junção das palavras *smoke* (fumaça) e *fog* (névoa). Ela é utilizada para representar um nevoeiro carregado por gases tóxicos, resultado da combustão de combustíveis. O termo foi utilizado para explicar um incidente ocorrido na Inglaterra em 1952, devido ao uso de carvão como fonte de energia (ONYANGA-OMARA, 2016), assim como diversos incidentes ocorridos em Los Angeles devido à queima de combustível por veículos (CARB, 1998).

Isso ocorre em função das características de um certo local, como formação geográfica e condições meteorológicas, que impedem que gases liberados por reações de combustão sejam eliminados da atmosfera, agrupando-os e formando uma névoa tóxica. Los Angeles foi palco de diversas ocorrências de *smog* ao longo do século XX, um problema que se intensificou com a produção em massa de automóveis, que conseqüentemente ampliou o consumo de petróleo. Cone (1999) relata que “*As long ago as 1903, Angelenos complained about noxious smoke*”, embora somente em 1943, quando a situação atingiu um nível catastrófico a ponto do termo “*hellish cloud*” ser cunhado em um relatório governamental, que se começou a questionar a causa de tal problema. Dentro do contexto da 2ª Guerra Mundial, até mesmo a hipótese de um ataque químico foi levantada. Em 1947, foi criado o *Los Angeles County Air Pollution Control District*, a primeira agência do tipo no país, com o objetivo de garantir aos condados a autoridade necessária para lidar com a questão da poluição do ar.

Através de uma pesquisa, publicada em 1950, pelo Dr. Arie Haagen-Smit, bioquímico no Instituto de Tecnologia da Califórnia e futuro membro fundador do *California Air Resources Board*, se descobriu que a causa da poluição ambiental do ar era causada

pela emissão de gases resultantes da combustão: “[...] *we find the petroleum industry, where a few refineries are handling many thousands of tons of material every day. But the half million automobiles driving around in Los Angeles contribute their share to air pollution, too*” (HAAGEN-SMIT, 1950). A descoberta não foi suficientemente forte, de início, para promover políticas públicas que visassem uma melhoria da qualidade do ar, visto a força das indústrias petroléira e automobilística e a crença predominante da sociedade de que não havia relação entre o uso dos seus carros e o aumento da poluição.

A ACF afirma que as crenças principais (*deep core beliefs*), formadas pelos resultados dos processos de socialização, são de difícil alteração. Mesmo com a apresentação cientificamente garantida de que a poluição do ar tinha como causa o uso dos automóveis, não houve mudança imediata nas políticas sobre o assunto e, em 1954, houve um dos piores casos de *smog* registrados:

It came to a head in October of 1954, when for 18 consecutive days, Los Angeles was enveloped in the worst smog it had ever experienced. It was even worse again in November, a literally zero-visibility cloud extending 20 miles inland, leading to looting, deaths and, on November 27, more than 1,500 accidents (ADOLPHUS, 2010).

A partir desse evento, em 1955 o governo federal aprovou o *Air Pollution Control Act*, com o objetivo de promover pesquisas e incentivos dentro da área de controle da poluição do ar. Esta lei de controle foi substituída pelo *Clean Air Act*, de 1963, uma das mais importantes legislações ambientais dos Estados Unidos, que foi emendada diversas vezes. Cabe destacar a emenda de 1965, a qual autorizava o estabelecimento de padrões de controle de emissão de poluentes para automóveis, bem como a emenda de 1967 que estabeleceria o *Air Quality Act* e a emenda de 1970, que exigiria regulações federais e estaduais sobre as fontes de poluentes.

É dentro desse contexto que, em 1967, é criado o *California Air Resources Board* (CARB). O governo federal, frente a emenda de 1970, autorizou a Califórnia “*to set its own separate and stricter-than-federal vehicle emissions regulations to address the extraordinary circumstances of population, climate and topography that generated the worst air in the nation*” (CARB, 2018).

O estado da Califórnia, considerado um dos principais estados base do Partido Democrata, possui naturalmente uma liderança mais progressista no quesito proteção ambiental e desenvolvimento de combustíveis limpos. Vale destacar que o modo como cada partido processa e lida com questões ambientais está intimamente ligado à própria formação de suas crenças principais:

The environmental opposition found more support within the Republican than the Democratic Party. In the U.S. Congress in the 1970s and 1980s, voting support for the environmental-improvement issues among the Democrats was about two-thirds in favor with a one-third opposition, but among the Republicans the balance was the opposite, about one-third in favor and two-thirds in opposition (HAYS, 2000, p. 118).

Devido aos problemas ambientais, essa crença foi fortalecida, sendo absorvida até mesmo dentro de alguns agentes chave dentro do Partido Republicano que, desde 1943, domina o executivo estadual (dos 10 governadores eleitos, 6 são republicanos⁷, tendo governado por um total de 48 anos). Tal fato é observado pelo desenvolvimento de políticas públicas tanto dentro do legislativo, dominado pelos democratas, quando pelo governo estadual (normalmente) republicano, que combinaram a necessidade de se diversificar a matriz energética e manter suprida a necessidade por combustíveis ao mesmo tempo em que obedeceram às regulações de proteção ambientais:

California has taken a leadership position among the states regarding the reporting, tracking, and control of GHG emissions. Broadly speaking, California reporting obligations in the transportation sector far exceed reporting obligations to the U.S. EPA under federal law (GRAHAM NOYES, KEYES, FOX & WIEDMAN LLP, 2015).

Neste contexto, em 2006, através da *Assemble Bill* n. 32, o Poder Legislativo estadual estabeleceu um objetivo para a Califórnia com relação aos níveis de emissão de gases do efeito estufa (GEE), buscando reduzir os níveis de emissão até 2020 para

⁷ Earl Warren (1943-1953), Goodwin Knight (1954-1959), Ronald Reagan (1967-1975), George Deukmejian (1983-1991), Pete Wilson (1991-1999) e Arnold Schwarzenegger (2003-2011), completam o rol de governadores eleitos pelo Partido Republicano.

os registrados em 1990, colocando o CARB como responsável pela pesquisa e implementação de políticas públicas que alcançassem estes resultados. Seguindo a crença construída através da década de 1970 - da necessidade de se criar combustíveis alternativos para substituir a dependência por petróleo - em janeiro de 2007, o ex-governador da Califórnia, Arnold Schwarzenegger, assinou a Ordem Executiva (OE) S-01-07, que estabeleceu a criação do *Low Carbon Fuel Standard* dentro da Califórnia, deixando a cargo do CARB determinar se esse programa seria possível de ser adotado dentro dos preceitos estabelecidos pela AB 32.

Em 13 de setembro de 2007, seguindo o estabelecido no *Assembly Bill 32* e o estabelecido na Ordem Executiva, o Conselho do CARB realizou a primeira consulta pública para discussão da possível implementação do LCFS. Seguindo as exigências da Ordem Executiva, estabeleceu-se uma cooperação entre alguns atores específicos para a promoção do programa de política pública sobre combustíveis. As discussões e pesquisas ocorreram entre os vários atores⁸ com diferentes graus de poder, como agências, pesquisadores, *stakeholders* e empresas, em um esforço conjunto para se desenvolver um programa eficiente e que atingisse os propósitos estabelecidos no AB 32. Em abril de 2009, o Conselho do CARB aprovaria o primeiro regulamento do LCFS, que sofreria modificações em 2011 e 2015 (CARB, [2018]).

⁸ Até mesmo atores como a *Western States Petroleum Association* e a Chevron, ligadas diretamente ao setor petrolífero, participaram das discussões e forneceram contribuições ao programa, ainda que de forma indireta, quando estes representam sua coalizão de defesa própria.

Quadro 1: Atores envolvidos na formulação do LCFS

Agências Governamentais	Comitês de Trabalho	Universidades	Empresas
California Energy Commission	Working Group 1: Lifecycle Analysis	University of California – Berkeley & Davis	SASOL Chevron
CARB Staff	Working Group 2: Compliance and Enforcement	University of Nebraska, Lincoln	Shell Global Solutions
U.S EPA	Working Group 3 (Policy and Regulatory)	Purdue University	Valero Energy Corporation
-	-	University of Minnesota	Chevron
Associações			
Lawrence Livermore National Laboratory	Energy Independence Now	Renewable Fuels Associate	AIR, Inc
Union of Concerned Scientists	Coalition For Clean Air	Environmental Defense	Life Cycle Associates, LLC
Argonne National Lab	Friends of the Earth	New Fuels Alliance	NRDC
Western States Petroleum Association	CEERT	Air Improvement Resource	American Lung Association of California

Fonte: https://ww3.arb.ca.gov/fuels/lcfs/lcfs_meetings/lcfs_meetings.htm.

O LCFS foi criado visando “*reduce the full fuel-cycle, carbon intensity of the transportation fuel pool used in California, pursuant to the California Global Warming Solutions Act of 2006*” (CALIFORNIA, 2010). Essa redução deveria ser atingida através do desenvolvimento e da utilização de combustíveis com uma baixa intensidade de carbono, em substituição aos tradicionais combustíveis utilizados, gasolina e diesel. Tais combustíveis emitem menos gases do efeito estufa (GEE) e, assim, contribuem para a diminuição da poluição do ar.

O termo Intensidade do Carbono (IC) foi desenvolvido como uma unidade de medida da quantidade de carbono despejado na atmosfera, durante o ciclo de vida de emissão dos GEE, por unidade de energia do combustível. Essa quantidade é expressa em gramas de dióxido de carbono por megajoule (gCO₂e/MJ). Há dois diferenciais dentro do LCFS: o primeiro está dentro do conceito de ciclo de vida de emissão dos GEE e o segundo,

que é consequência direta deste conceito, é a não restrição ou imposição de combustíveis (CALIFORNIA, 2010).

Segundo o regulamento do LCFS, o controle das emissões do GEE deve ser realizado não somente com a medição resultante do uso direto do combustível pelo seu consumidor final dentro do estado, que seriam as emissões “diretas”, mas com qualquer emissão “indireta” como determina a OE, o que incluiria “*all stages of fuel and feedstock production and distribution, from feedstock generation or extraction through the distribution and delivery*” (CALIFORNIA, 2010). A análise conjunta das emissões direta e indireta corresponderia ao ciclo de vida total das emissões, isto é, todas as emissões resultantes da produção, estoque, distribuição e uso do combustível. Cada combustível possui seu próprio índice de carbono, assim como um ciclo de vida distinto.

Usou-se o ciclo total de vida dos combustíveis para delimitar a real intensidade de carbono de cada combustível e de seus possíveis substitutos. Esse cálculo é feito através do modelo *CA-GREET*⁹ (*California Greenhouse gases, Regulated Emissions, and Energy use in Transportation model*), um modelo feito pelo *ARGONNE National Laboratory* e posteriormente modificado pelo *Life Cycle Associates LLC*. Com base nesses valores produzidos, o LCFS estabeleceu cronogramas de conformidade para a gasolina e o diesel e seus respectivos substitutos, com reduções graduais de emissões de 2011 até 2020, de forma a atingir os níveis de emissão de 1990, conforme o exigido no AB 32.

Com base nessas informações e objetivos, foi estabelecido um sistema de crédito de emissões, que configura a segunda diferença do LCFS para os outros programas. Ao criar esse sistema, um dos objetivos foi permitir que ele fosse

[...] performance-based and fuel-neutral, allowing the market to determine how the carbon intensity of California's transportation fuels will be reduced. [...]. Subjecting this lifecycle greenhouse gas rating to a declining standard for the transportation fuel pool in California would result in a decrease in the total lifecycle greenhouse gas emissions from fuels used in California (CARB, 2018).

⁹ CARB - CALIFORNIA AIR RESOURCES BOARD. *CA-GREET MODEL*. Disponível em: <https://www.arb.ca.gov/fuels/lcfs/ca-greet/ca-greet.htm>. Acesso em: 30 out. 2018.

Assim, diferentemente de outros programas, o LCFS não elencou um combustível como o responsável pela redução das emissões, antes, ao garantir que os substitutos tivessem contabilizados seus ICs e participassem do mercado de créditos, permitiu que o mercado atuasse diretamente na decisão, ao elencar o melhor combustível possível para se alcançar os objetivos. Dentro dessa lógica, debaixo da meta, os combustíveis com menores ICs geram créditos e os com maiores ICs geram déficits.

Importadores, refinadores e distribuidores são chamados de Partes Reguladoras (*Regulated Parties*) dentro do LCFS, devendo cumprir com as metas anuais estabelecidas para o IC. Cada parte deve submeter um relatório de cada transação feita dentro do programa LCFS *Reporting Tool (LRT)*. Cada transação produz um crédito ou déficit correspondente, gerando um saldo para a parte. O crédito é usado para cobrir os déficits e não se expira, podendo ser comercializado dentro do *Credit Bank and Transfer System (CBTS)*, somente com partes que possuam déficits. Entretanto, as partes reguladoras não podem usar como créditos, no LCFS, créditos oriundos de outros programas, assim como não podem gerar créditos de forma antecipada ou gerar créditos de combustíveis que não estejam dentro do programa. Partes não registradas no programa não podem possuir os créditos.

O regulamento também previu as penalidades para as violações que porventura ocorressem após a sua aprovação. Para qualquer um que violar os dispositivos definidos no regulamento, no qual resultem na emissão de um contaminante ao ar, podem ser impetradas multas, privação de liberdade, ações de natureza civil e administrativa, estabelecidas no *California Health and Safety Code*. De acordo com o *Final Regulation Order (2009)*: “Any violation of the provisions of the LCFS regulation shall be subject to all other penalties and remedies permitted under State law”.

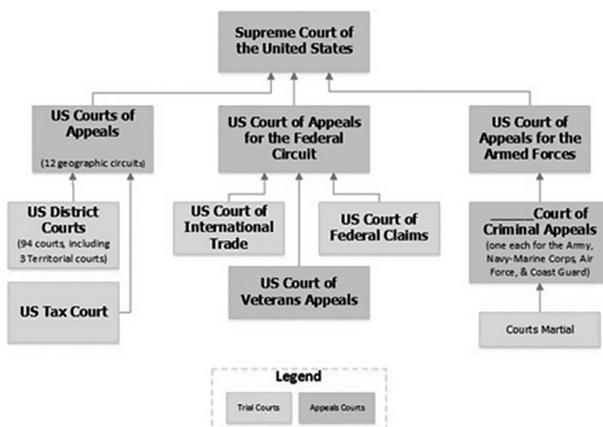
O papel do Judiciário americano no caso do LCFS

A utilização do conceito de ciclo total de vida de um combustível por parte do LCFS acabou gerando conflitos entre produtores de outros estados com o programa, que entraram com um processo judicial em primeira instância contra o CARB, o que acabou sendo desfavorável ao LCFS. A acusação tinha como fundamentação jurídica uma Cláusula de Comércio “Dormente” (*Dormant Commerce Clause*), uma jurisprudência levantada por

cortes anteriores baseada na Cláusula de Comércio presente no Artigo 1º, Seção 8, 3 da Constituição dos Estados Unidos. Entretanto, enquanto a cláusula prevê que é de responsabilidade do Congresso “*To regulate Commerce [...] among the several States [...]*” (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 2007, p. 4), na prática, o Poder Judiciário americano está regulamentando práticas comerciais entre os estados através de uma “*statutory inference drawn from Congress’s regulatory silence*” (WILLIAMS, 2005), fugindo da sua função de *policy broker* e agindo ativamente como um formulador de políticas públicas ao exercer funções que vão além de seu domínio.

O sistema judiciário federal americano é atualmente organizado em três instâncias. Inicia-se nas cortes primárias (*trial courts/district courts*), cujo resultado contestado é levado para as cortes secundárias (*circuit courts/court of appeal*). Há ainda a Suprema Corte, a última instância possível, que tem como prerrogativa a decisão de aceitar ou não o caso apresentado, de forma a manter sua atuação assertiva em assuntos de extrema importância. As cortes de apelação foram criadas pelo *Evarts Act* de 1891, justamente com o objetivo de limitar o número de casos passíveis de serem levados à Suprema Corte, tendo sua competência ampliada pelo *Judiciary Act* de 1925, também conhecido como *Certiorari Act*. “*By the 1930s, the appellate courts’ jurisdiction included administrative appeals of decisions made by federal regulatory agencies*” (ADMINISTRATIVE OFFICE OF THE U.S. COURTS, [2018]). Dessa forma, são nas cortes de apelação que se concentram as decisões da maioria dos casos judiciais nos Estados Unidos.

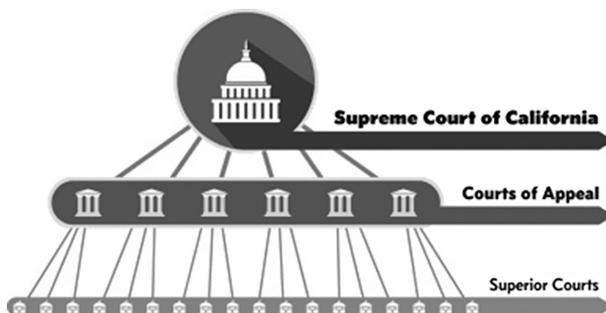
Ilustração 1: Sistema Federal de Cortes dos Estados Unidos



Fonte: Marshall University Libraries (2018).

O sistema judiciário na Califórnia segue a mesma lógica do sistema judiciário federal. Os casos são iniciados em uma corte primária estadual, chamadas de Cortes Superiores (*Superior Courts*). Caso seja feita a apelação para a segunda instância, o caso será designado para uma das seis cortes de apelação distritais. O estado da Califórnia ainda conta com sua própria Suprema Corte, o último grau de apelação.

Ilustração 2: Organograma do sistema judicial da Califórnia



Fonte: Appeal Cases (2018).

Desde a criação do LCFS em 2007, três casos tiveram o CARB como parte da ação, com o LCFS diretamente no centro das

ações. O primeiro caso, *Rocky Mountain Farmers Union v. Corey*, se iniciou em 2009 na Corte Distrital do Distrito Oriental da Califórnia, uma corte federal de primeira instância. Em 2011, com a decisão apresentada pelo juiz Lawrence O'Neill, o processo foi levado à Corte de Apelação do Nono Circuito e, em 2018, ainda seguia sem encerramento.

O segundo caso é conhecido como *POET, LLC v. California Air Resources Board*. Nele, a empresa POET de bicomcombustível especializada na produção de bioetanol a base de milho, entrou com uma ação em novembro de 2012 contra o CARB, alegando que o estabelecimento do programa violava diretamente o *California Environmental Quality Act* (CEQA) e o *California Health and Safety Code*. Com a ação inicialmente negada, os demandantes apelaram e levaram o caso para a Corte de Apelação do Quinto Distrito do Estado da Califórnia (*Court Of Appeal Of The State Of California Fifth Appellate District*). Este caso é o maior responsável pelas mudanças realizadas na *policy* do LCFS.

O último caso é *People ex rel. California Air Resources Board v. Paramount Petroleum Corp.* Esse caso foi iniciado pelo procurador-geral da Califórnia, contra a *Paramount Petroleum Corp*, uma vendedora de asfalto na Califórnia, que opera também uma refinaria na região. O demandante para esta ação busca a execução de penalidades civis pelas violações realizadas pela companhia ao LCFS. As alegações apresentadas pelo procurador são as seguintes:

[...] the defendants introduced fuels into California that did not meet LCFS carbon intensity standards, and [...] should have obtained credits to offset the fuels' greenhouse gas emissions. **They also** submitted false information to the California Air Resources Board in compliance reports and other documents. (U.S. CLIMATE CHANGE LITIGATION, 2018, grifo nosso)

Como este caso não envolve a construção do programa e sim o *enforcement* das regras do LCFS, ele não será desenvolvido neste trabalho.

Rocky Mountain Farmers Union v. Corey

O primeiro caso judicial envolvendo o LCFS se iniciou como *Rocky Mountain Farmers Union v. Goldstene*. Em 23 de dezembro de 2009, oito meses após o primeiro regulamento aprovado do

LCFS, algumas empresas e associações¹⁰ do ramo de etanol de milho, produtores de gasolina, transportes e indústrias petrolíferas entraram com uma ação judicial conjunta contra o CARB. A coalizão formada reflete bem a ideia da formação de crenças devido a distribuição de recursos:

This segment of the environmental opposition is strongest in those regions where the extractive economy is still viable or plays influential symbolic and ideological role. [...] Regions of weaker environmental cultures that are heavily shaped by former extractive industries include the western Gulf states, the Plains states, and the Rocky Mountain states (HAYS, 2000, p. 110).

A ação foi iniciada na Corte Distrital do Distrito Oriental da Califórnia, com a acusação baseada em dois argumentos. O primeiro, que o programa estaria em conflito direto com os regulamentos pré-existentes do *Clean Air Act*, mais especificamente, o programa federal *Renewable Fuel Standard* (RFS). O segundo argumento ia de encontro à Cláusula de Comércio, ao afirmar que o LCFS regulamentava de forma discriminatória o comércio interestadual, porque

[...] in attempting to lower the carbon content of transportation fuels by 10 percent by 2020, the state requires providers of fuel to determine the “carbon intensity” of the fuel throughout its lifecycle, including not only direct emissions from the burning of the fuel but also emissions from transporting the fuel to California. The result is that fuel imported into California can have a higher carbon intensity than fuel produced in California even if the fuel is otherwise identical (CARLSON, 2012).

O CARB, sob direção executiva de James N. Goldstene, apresentaria sua defesa, primeiramente pedindo uma moção para recusa da ação, que não seria concedida pela corte e, posteriormente, recorrendo aos argumentos apresentados pelos demandantes. A defesa se baseou na não restrição da atuação do LCFS dentro da vigência do *Clean Air Act* e na observância

¹⁰ *Rocky Mountain Farmers Union, Redwood County Minnesota Corn and Soybean Growers, Penny Newman Grain, Inc., Growth Energy, Renewable Fuels Association, Red Nederend, Fresno County Farm Bureau, Nisei Farmers League, California Dairy Campaign, National Petrochemical & Refiners Association, American Trucking Association, Center for North American Energy Security*, e o *Consumer Energy Alliance* foram as empresas e associações que compuseram o caso contra o CARB.

da Cláusula de Comércio, visto que o programa não tinha como propósito privilegiar os combustíveis produzidos na Califórnia.

Diante das provas e estudos apresentados, entretanto, o juiz Lawrence O'Neill, em dezembro de 2011, decidiu preliminarmente o caso a favor dos demandantes, atendendo em parte suas requisições, sob a justificativa que

Using a strict scrutiny analysis, this Court finds that the LCFS discriminates against out-of-state corn-derived ethanol while favoring in-state corn ethanol and impermissibly regulates extraterritorial conduct. In addition, Defendants have failed to establish that there are no alternative methods to advance its goals of reducing GHG emissions to combat global warming. (UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE EASTERN DISTRICT OF CALIFORNIA, 2011)

Essa decisão atendeu em partes às requisições porque, segundo a análise da Corte (2011), os demandantes falharam em estabelecer os requisitos necessários¹¹ para que um julgamento sumário (*summary judgement*) fosse garantido, isto é, que o julgamento fosse realizado de forma incompleta, sem a apresentação de defesa pela parte contrária. Entretanto, foi concedida uma liminar preliminar que impediria a utilização da IC nos cálculos do LCFS durante o julgamento, face às consequências danosas aos demandantes. A decisão também permitiu que o CARB "*further enforcing the LCFS during the pendency of this litigation*" (UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE EASTERN DISTRICT OF CALIFORNIA, 2011, p. 38).

Seguindo a decisão do juiz O'Neill em 2011, o CARB entraria com recurso na Corte de Apelação do Nono Circuito dos Estados Unidos. O processo ficaria conhecido como *Rocky Mountain Farmers Union v. Corey*, devido a Richard Corey substituir Goldstene como Diretor Executivo no CARB. Em abril de 2012, a Corte de Apelação revogaria os efeitos da liminar lançada anteriormente, garantindo que o CARB poderia continuar a promover o LCFS até que a decisão final sobre a apelação fosse proferida.

¹¹ Segundo a revisão da Corte sobre o processo, para que o julgamento sumário fosse permitido, haveria duas opções que poderiam ser supridas: (1) apresentação de provas que negassem um argumento essencial da parte contrária ou (2) provar que a parte contrária não conseguiu produzir provas suficientes para se estabelecer um argumento essencial, o qual não seria produzido num argumento completo.

Ao longo do processo de apelação, algumas partes interessadas entraram no processo através do dispositivo legal conhecido como *Amicus Curiae*¹², fornecendo estudos e argumentos à Corte. Em agosto de 2012, a *Chamber of Commerce of the United States of America* e o *American Petroleum Institute* submeteram, em conjunto, uma carta à Corte de Apelação, em favor dos demandantes, buscando assegurar que a Corte de Apelação não modificasse a decisão da Corte Distrital. Os argumentos apresentados seguiam a linha de raciocínio apresentada pelo Juiz O'Neill:

First, the LCFS unconstitutionally seeks to regulate commerce that occurs wholly outside California, and upholding this law will fragment the interstate market in transportation fuels. Second, and relatedly, the LCFS cannot satisfy any level of constitutional scrutiny under the Commerce Clause because it is poorly tailored to California's stated ends, and because the program's costs vastly outweigh its expected benefits (U.S. CHAMBER LITIGATION CENTER, 2012, p. 6).

A União da Indústria de Cana-de-Açúcar (ÚNICA) também submeteria um *amici brief* à Corte de Apelação, em junho de 2012. Contrariando os argumentos da Corte Distrital, um dos argumentos centrais da carta se baseou na Intensidade de Carbono atribuída ao etanol de cana-de-açúcar brasileiro. Mesmo considerando todo o caminho necessário para seu transporte até a Califórnia, assim como os custos de produção, a IC do etanol brasileiro era baixa, provando que o LCFS não estava discriminando combustíveis produzidos fora do estado:

The only way the district court could conclude otherwise was by arbitrarily refusing to consider the law's treatment of all substantially similar, competing economic interests, instead analyzing only a select few pathways. Had it examined all relevant pathways, it would have been compelled to conclude that the regulation is not discriminatory (ENVIRONMENTAL DEFENSE FUND, 2012, p. 6).

¹² Segundo o U.S. Legal (2018), *Amicus Curiae* pode ser definido como “A person or an organization which is not a party to the case but has an interest in an issue before the court may file a brief or participate in the argument as a friend of the court”. O anexo A apresenta a lista extensiva dos *Amicus Curiae* apresentados nos dois processos.

Além disso, ao não determinar um combustível específico para que os objetivos do programa fossem atingidos, deixando essa decisão ao próprio mercado e suas partes reguladoras, o programa não discriminava contra combustíveis e produtores específicos:

Although the LCFS incentivizes the use of Brazilian ethanol relative to higher CI corn ethanol, the LCFS does not ultimately determine whether regulated parties will use sugarcane ethanol. Regulated parties must weigh numerous considerations when deciding which fuels to use, among them price, availability, and carbon intensity (ENVIRONMENTAL DEFENSE FUND, 2012, p. 20).

Os argumentos apresentados nos diversos *amicus curiae* levados à Corte de Apelação impactaram a decisão, que viria em setembro de 2013, em choque quase total com a decisão da Corte Distrital. O julgamento levaria a Corte de Apelação a afirmar que as decisões da Corte Distrital sobre o programa foram equivocadas, solicitando que um julgamento sumário em favor do CARB fosse realizado pela Corte Distrital. Além disso, foram emitidas as seguintes opiniões sobre o LCFS:

We hold that the Fuel Standard's regulation of ethanol does not facially discriminate against out-of-state commerce, and its initial crude-oil provisions (the "2011 Provisions") did not discriminate against out-of-state crude oil in purpose or practical effect. Further, the Fuel Standard does not violate the dormant Commerce Clause's prohibition on extraterritorial regulation (UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT, 2013, p. 12).

Igualmente, houve o reconhecimento que o LCFS foi um programa criado em harmonia com os regulamentos do *Clean Air Act*, porque o "*Congress has expressly empowered California to take a leadership role as to air quality*" (UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT, 2013, p. 50). A Corte de Apelação mandaria o caso de volta à Distrital para que se determinasse se cláusulas do etanol discriminavam, em propósito ou efeito, o etanol dos outros estados.

De fato, a Corte de Apelação fez diversos elogios ao LCFS ao longo da opinião apresentada. Por reconhecer que geograficamente a Califórnia sofreria mais com as consequências ambientais que resultariam da queima de combustíveis com alto

teor de carbono, o fato do programa estabelecer critérios mais complexos e completos não se faz mero capricho mas é, antes, uma necessidade.

The Fuel Standard's regional categories for the default pathways show every sign that they were chosen to accurately measure and control GHGs and were not an attempt to protect California ethanol producers. [...]. This is the type of expert regulatory judgment that we expect state agencies to make in the public interest (UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT, 2013, p. 48).

Por fim, a demanda levantada pelas empresas do ramo de etanol de milho, produtores de gasolina, transportes e indústrias petrolíferas na ação contra o LCFS foi interpretada pela Corte como uma tentativa de barrar o avanço das discussões e ações frente de combate ao desenvolvimento inconsequente. "*California should be encouraged to continue and to expand its efforts to find a workable solution to lower carbon emissions, or to slow their rise*" (UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT, 2013, p. 70).

Ainda em 2014, após o fim do julgamento nesta instância, as partes entrariam com pedido de apelação à Suprema Corte. Dois pedidos foram oficializados pelas partes que desafiavam o LCFS, visando a revisão do julgamento concedido pela Corte de Apelação do Nono Circuito. O terceiro pedido foi realizado pelo Richard Corey e a defesa. Todos os três pedidos seriam negados pela Suprema Corte (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 2014, p. 4). Com a volta do julgamento para a Corte Distrital, a ação quase foi finalizada. Excetuando as cláusulas do etanol, cujo mérito não se chegou a um consenso, todas as outras causas julgadas pela corte foram favoráveis ao CARB (UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE EASTERN DISTRICT OF CALIFORNIA, 2015, p. 56, 57).

Com as mudanças sofridas pelo LCFS em 2015, a Corte Distrital solicitou, em 2016, um material adicional para determinar se, com as emendas, o LCFS de 2015 era fundamentalmente diferente do LCFS original. O objetivo era determinar se as decisões anteriores foram resultado da falta de mérito dos pedidos dos demandantes, abrindo então chance para novos pedidos, ou se as decisões foram resultado das leis e doutrinas, mantendo então a decisão como ela estava (UNITED STATES DISTRICT

COURT FOR THE EASTERN DISTRICT OF CALIFORNIA, 2016). Posteriormente, a Corte acabaria aceitando novas emendas dos demandantes, embora sem possibilidade de contestação das cortes anteriores.

Os demandantes apelaram novamente, afirmando que todas as versões do programa violaram a proteção constitucional da Cláusula de Comércio, retornando o caso para a Corte de Apelação do Nono Circuito. Com relação ao programa de 2015, a Corte manteve a decisão tomada pela Corte Distrital, pois sua jurisprudência exigia que “*any such claim would be contingent on a finding that the program regulated extraterritorially.*” (U.S. CLIMATE CHANGE LITIGATION, 2020), o que não foi caso, visto que “*the plaintiffs had failed to take advantage of the opportunity given by its earlier decision on the 2011 and 2012 LCFS to show that the LCFS was actually intended ‘to prop up local fuel interests’ and discriminate against interstate commerce.*” (U.S. CLIMATE CHANGE LITIGATION, 2020). A Corte também rejeitou os pedidos dos demandantes contra as versões anteriores, visto que não estavam mais em vigor.

POET, LLC v. California Air Resources Board

Em 2012, a companhia americana de biocombustíveis POET, especializada na produção de bioetanol derivado do milho, entrou com uma ação judicial, em uma Corte Superior do Estado da Califórnia, contra o CARB, devido ao programa do LCFS. Entre as acusações, constavam violações ao *California Environmental Quality Act* (CEQA) e ao *California Health and Safety Code* durante o estabelecimento do programa. A Corte Superior negou a petição e concedeu causa ganha ao CARB, o que levou o demandante a apelar para uma corte de competência superior.

O caso foi levado então à Corte de Apelação da Califórnia para o Quinto Distrito (*California Court of Appeal for the Fifth Appellate District*), que, em 15 de março de 2013, emitiria uma disposição final, revertendo a decisão da Corte Superior em favor do réu, julgando como válidas as acusações do demandante, lançando uma série de medidas corretivas para o LCFS. Esse julgamento seria conhecido como POET I.

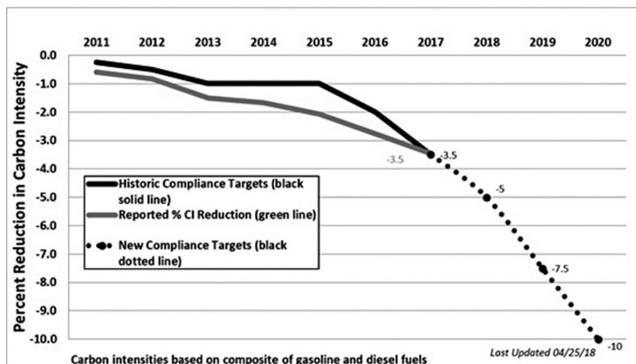
A Corte reconheceu, através de seus estudos, uma série de violações concernentes a promoção do LCFS, com relação tanto aos desafios processuais, referentes ao processo de sua aprovação, quanto às denúncias realizadas pela POET: “*ARB’s*

efforts to complete the LCFS regulations on time satisfied a vast majority of the applicable legal requirements, but ran afoul of several procedural requirements imposed by CEQA and the APA. " (CALIFORNIA COURT OF APPEAL FOR THE FIFTH APPELLATE DISTRICT, 2013, p. 3). Uma das principais preocupações levantadas pelo POET dizia respeito ao impacto ambiental gerado pelo regulamento original do LCFS, que não considerava o impacto do Óxido de Nitrogênio (NOx) emitido na atmosfera a partir do uso crescente de biodiesel.

A American Lung Association in California, juntamente com a Coalition for Clean Air, Conservation Law Foundation, Environmental Defense Fund e Sierra Club, apresentaram um *amici brief* pedindo que Corte mantivesse o programa funcionando, mesmo que correções fossem necessárias, apresentando o quão prejudicial seria o seu interrompimento. Segundo a carta, o "*LCFS is leading to increasing production of low-carbon fuels to meet the standard's requirements, and, in the process, has brought California closer to attaining its greenhouse gas reduction and air quality goals*" (ENVIRONMENTAL DEFENSE FUND, 2013, p. 9). Assim, visando não causar danos ao meio ambiente através da suspensão do programa, a decisão da Corte permitiu que o CARB mantivesse o LCFS funcionando com os valores estabelecidos para 2013 enquanto adotava as medidas de correções necessárias, obrigatórias de acordo com o mandato peremptório expedido. Essa foi a decisão judicial que estabilizou a meta de performance do LCFS e que seria responsável pela *re-adoption* do LCFS em 2015.

While these procedural violations are not trivial, they do not require us to automatically discard the existing LCFS regulations and order ARB to restart the complex rulemaking process anew. [...] Because of the potential adverse environmental impacts, as well as other disruptions, we will allow the LCFS regulations to remain operative while ARB complies with the procedural requirements it failed to satisfy. (CALIFORNIA COURT OF APPEAL FOR THE FIFTH APPELLATE DISTRICT, 2013, p. 3)

Gráfico 1: Performance do LCFS na Califórnia, 2011-2017



Fonte: CARB (2018). Disponível em: <https://www.arb.ca.gov/fuels/lcfs/dashboard/dashboard.htm>

O CARB recorreria a essa decisão em duas instâncias. Primeiro, menos de um mês depois da decisão, à própria Corte de Apelação na qual a decisão foi tomada, no qual não foi aceito o pedido. Em novembro, a Suprema Corte da Califórnia também negaria o pedido de apelação da decisão judicial (U. S. CLIMATE CHANGE LITIGATION, 2018).

Dois anos depois, em 2015, após passar pelo processo de reformulação exigido pela Corte, o LCFS foi readotado pela CARB, com a previsão de implementação para janeiro de 2016. Entretanto, em outubro de 2015 a companhia POET lançaria mão de um novo pedido de mandado peremptório, visando paralisar as atividades do LCFS e um novo processo judicial, dessa vez na Corte Superior do Condado de Fresno (*Fresno County Superior Court*), que ficaria conhecido como POET II. Dentre as 20 causas elencadas, afirmava-se que o

CARB failed to comply with its obligations under CEQA or with the terms of a peremptory writ of mandate issued by the California Superior Court in 2014 that ordered CARB to consider its 2009 LCFS regulation's potential adverse environmental effects of emissions of nitrogen oxides. (U.S. CLIMATE CHANGE LITIGATION, 2018)

O CARB levaria o caso para a Corte de Apelação do Quinto Distrito da Califórnia, visando a retirada do mandado, embora não tenha sido reconhecido o pedido, pois em maio de 2017 a Corte de Apelação reconheceria os méritos das acusações da

POET e adotaria um novo mandato peremptório, afirmando que “*The superior court shall issue further orders to compel the Air Resources Board’s obedience to the writ and CEQA, including modifying the writ*” (COURT OF APPEAL OF THE STATE OF CALIFORNIA FIFTH APPELLATE DISTRICT, 2017, p. 64). Em janeiro de 2019, os demandantes removeriam voluntariamente o recurso proposto. O caso segue dentro do judiciário americano, sem novas modificações processuais.

Considerações finais

O objetivo do nosso trabalho foi analisar a participação do Judiciário no caso da formulação e implementação das políticas ambientais relacionadas ao incentivo ao uso dos biocombustíveis no estado da Califórnia nos Estados Unidos, a partir do *Low Carbon Fuel Standard*. Foi ressaltada a importância de se compreenderem os processos de tomada de decisão domésticos para as Relações Internacionais, justificando o uso da ACF como base teórica para a fundamentação da análise do processo de formulação e implementação do LCFS na Califórnia, como política pública para o meio ambiente. Por permitir que se enquadrem os diferentes atores, seus sistemas de crença e como é possível formar uma coalizão de defesa para avançar as pautas prioritárias através do ambiente político, a ACF possibilita uma análise aprofundada e bem fundamentada do funcionamento do processo.

O LCFS, como política de incentivo aos combustíveis com baixo teor de carbono, é um instrumento essencial na narrativa política ambiental da Califórnia. O estado da Califórnia tem se elevado de forma significativa dentro do sistema internacional e se colocado como um ator independente do Estado norte americano, que se recusa a seguir políticas da administração de Trump que ignoram as consequências diretas ao meio ambiente e as mudanças climáticas. Há aqui uma mudança paradigmática na visão mais tradicionalista das Relações Internacionais e que ainda necessita ser mais explorada pelos pesquisadores deste campo.

Fica evidente em nossa pesquisa que o Judiciário teve um papel crucial nas alterações desta política, tanto de forma direta, ao exercer poder mandatário, obrigando mudanças em áreas necessárias, como indiretas, ao atestar pela legitimidade do programa frente às diversas acusações sofridas pelos grupos

de defesa dos combustíveis fósseis, refinarias e indústria automobilística.

Apesar de todos os processos e controvérsias judiciais, considera-se o *LCFS* como um programa eficiente no controle de emissões dos GEE e substituição por combustíveis limpos. Seu programa de metas está sendo atingido ao longo dos anos e se recuperou bem do período de embargo da decisão acerca do caso *POET I*. O programa é tido como uma referência de política pública positiva dentro do combate à eliminação dos gases do efeito estufa e vem sendo exportado para outras regiões. De fato, os resultados positivos corroboraram para a assinatura do *Senate Bill 100*, em 10 de setembro de 2018. A legislação requer que o estado substitua 100% as fontes de combustíveis fósseis, utilizadas na geração de energia elétrica, por fontes limpas para 2045. Com essa lei, a Califórnia acompanhará o Havaí como os dois únicos estados dos Estados Unidos que se comprometeram em eliminar o uso de combustíveis fósseis até 2045 (DILLON, 2018).

Os dois processos judiciais analisados, apesar de partirem de diferentes atores, representam as crenças opositoras ao propósito do *LCFS*, pois impulsionaram diferentes atores a formarem grupos com o intuito de modificar as políticas públicas estabelecidas pelo *CARB*. Embora sejam apresentadas provas, e aqui me refiro ao primeiro caso, de que o propósito do programa não é privilegiar produtores e refinadores do Estado da Califórnia, apelações continuam sendo feitas com o intuito de barrar o programa e, conseqüentemente, evitar que o padrão de consumo seja alterado.

A análise do modo como se desenvolveu o processo do *CARB* contra o *Rocky Mountain Farmers Union* torna visível a diferença do tratamento dado ao *LCFS* dentro da Corte Distrital e o fornecido pela Corte de Apelação. As decisões, ao menos em um primeiro momento, foram quase totalmente opostas. Qual a conclusão que se chega diante deste aspecto? Mesmo levando em conta o direito jurisprudencial americano, fruto da *common law*, ainda há uma teoria legal, assim como doutrinas e legislações, que fornecem os parâmetros para uma decisão judicial, considerando as provas apresentadas ao longo do processo.

Embora o caso da *POET* tenha resultado em maiores ingerências dentro do programa do *LCFS*, o caso do *Rocky Mountain Farmers Union* deixou claro que as decisões realizadas pelo poder judiciário não são isentas de um viés político. Seguindo

ambas as cortes os mesmos fundamentos legais, como duas decisões poderiam chegar a diferentes conclusões, se apenas o viés legal fosse determinante? A resposta é: não poderia. O Poder Judiciário não apenas regula as relações e políticas entre as duas partes, como *policy brokers*, como também atua diretamente como ator formulador de políticas: “*Judges are officers of the government, with the ability to achieve political goals through legal rulings. One might reasonably expect them to take advantage of that ability and deploy their personal political predilections in their decisions*” (CROSS, 2003, p. 1472).

Ainda que os processos judiciais contra o LCFS nas Cortes não tenham chegado aos seus respectivos fins, é possível perceber que, muito mais do que levar a um simples realinhamento das normas estabelecidas, as decisões tomadas refletem o posicionamento político de seus juízes. Não obstante, o Judiciário se coloca como um ator participante dos processos de formulação de políticas públicas, e sua possível participação nos processos de tomada de decisão deve ser levada em consideração. Mais do que isso, deve-se desejar que juízes estejam presentes em sua coalizão, pois são recursos valiosos.

GONÇALVES, M. A.; THOMAZ, L. F. Formulation and development of public policy for biofuels in California (2007-2017). *Perspectivas*, São Paulo, v. 54, p. 37-71, jul./dez. 2019.

■ **ABSTRACT:** *The aim of this paper is to analyze the participation of the judiciary in the formulation and implementation of energy policies related to biofuels in the state of California in the United States. To this end, the focus will be on the Low Carbon Fuels Standard (LCFS) created in 2007. This paper uses the Advocacy Coalition Framework (ACF), a theory of public policy, as a theoretical basis. The process of forming the LCFS program, held within California, during 2007-2017, will be analyzed in order to understand domestic decision-making processes, with a mapping of the main responsible institutional bodies and other actors that directly influenced the process. Finally, it will look at how the court rulings arising from the lawsuits against the California Air Resources Board (CARB) - Rocky Mountain Farmers Union v. Corey and another process from POET, LLC v. California Air Resources Board - impacted the program, placing this constitutional power in the category of active actor in the policy making process.*

■ **KEYWORDS:** *Advocacy Coalition Framework. Public policy. Judiciary. California. Biofuels.*

Referências

ADOLPHUS, D. T. 1960: The smog war begins. *Hemmings Daily, [S.l.]*, ago. 2010. Disponível em: <https://www.hemmings.com/blog/2010/08/12/1960-the-smog-war-begins-2/>. Acesso em: 16 out. 2018.

APPEAL CASES. Appeals. Disponível em: <https://www.appeals-lawyer.com/>. Acesso em: 16 out. 2018

ADMINISTRATIVE OFFICE OF THE U.S. COURTS. The evarts act: creating the modern appellate courts. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/educational-resources/educational-activities/evarts-act-creating-modern-appellate-courts>

BIRKLAND, T A. *An introduction to the policy process: theories, concepts, and models of public policy making*. 3^a. ed. New York: Routledge, 2015. 340 p.

CALIFORNIA. California Court of Appeal for the Fifth Appellate District. *Opinion, F064045*. Apelante: POET, LLC *et al.* Apelado: CALIFORNIA AIR RESOURCES BOARD *et al.* Juiz Wiseman *et al.* California, jul 2013. Disponível em: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2013/20130715_docket-F064045_opinion.pdf. Acesso em: 21 nov. 2018.

CALIFORNIA. *Final Regulation Order*, Subchapter 10, Article 4, Subarticle 7: Low Carbon Fuel Standard. California Code of Regulation. 2010. Disponível em: <https://www.arb.ca.gov/regact/2009/lcfs09/finalfro.pdf>. Acesso em: 19 out. 2018.

CALIFORNIA. United States District Court for the Eastern District of California. *Order on Defendant's Motion To Dismiss*. Apelante: Rocky Mountain Farmers Union *et al.* Apelado: James N. Goldstene. Juiz Lawrence J. O'Neill. California, jun. 2010. Disponível em: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2010/20100616_docket-109-cv-2234-LJO-BAM_order.pdf. Acesso em: 15 nov. 2018.

CALIFORNIA. United States District Court for the Eastern District of California. *Order*, 259. Apelante: Rocky Mountain Farmers Union *et al.* Apelado: James N. Goldstene. Juiz Lawrence J. O'Neill. California, dec. 2011. Disponível em: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2011/20111229_docket-109-cv-2234-LJO-BAM_order-2.pdf. Acesso em: 15 nov. 2018.

CALIFORNIA. United States District Court for the Eastern District of California. *Order Re Defendants' Motion To Dismiss And Motion For Partial Summary Judgment*, 326. Apelante: American Fuels & Petrochemical Manufacturers Association, *et al.* Apelado: Richard W. Corey. Juiz Lawrence J. O'Neill. California, aug. 2015. Disponível em: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2015/20150813_docket-109-cv-2234-LJO-BAM_order.pdf. Acesso em: 15 nov. 2018.

CALIFORNIA. United States District Court for the Eastern District of California. *Order For Supplemental Briefing*. Apelante: Rocky Mountain Farmers Union *et al.* Apelado: Richard W. Corey. Juiz Lawrence J. O'Neill. California, may. 2016. Disponível em: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2015/20150813_docket-109-cv-2234-LJO-BAM_order.pdf. Acesso em: 15 nov. 2018.

CALIFORNIA. Court Of Appeal of the State of California Fifth Appellate District. *Opinion, F073340*. Apelante: POET, LLC *et al.* Apelado STATE AIR RESOURCES BOARD *et al.* Juiz Kane *et al.* California, may. 2017. Disponível em: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2017/20170530_docket-F073340_opinion.pdf. Acesso em: 28 nov. 2018.

CARB – CALIFORNIA AIR RESOURCES BOARD. *Low Carbon Fuel Standard*. Disponível em: <https://www.arb.ca.gov/fuels/lcfs/lcfs.htm>. Acesso em: 30 abr. 2018.

CARB – CALIFORNIA AIR RESOURCES BOARD. *Clearing California Skies*. 1998 (17m45s). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=k2Ra8PRtXSU>. Acesso em: 06 nov. 2018.

CARB – CALIFORNIA AIR RESOURCES BOARD. *CA-GREET Model*. Disponível em: <https://www.arb.ca.gov/fuels/lcfs/ca-greet/ca-greet.htm>. Acesso em: 30 out. 2018.

CARLSON, A. Commerce clause challenges and state climate policy. *Legal Planet*, [S.l.], jan. 2012. Disponível em: <http://legal-planet.org/2012/01/06/commerce-clause-challenges-and-state-climate-policy/>. Acesso em: 05 nov. 2018.

CONE, M. *Population boom filled the l.a. basin - with smog*. Los Angeles Times, [S.l.], out. 1999. Disponível em: <http://articles.latimes.com/1999/oct/27/local/me-26659>. Acesso em: 03 out. 2018.

CROSS, F. B. *Decisionmaking in the U.S. Circuit Courts of Appeals*. California Law Review, Texas, v. 91, n. 6, p. 1457-1516, dez. 2003. Disponível em: <https://scholarship.law.berkeley.edu/californialawreview/vol91/iss6/1/>. Acesso em: 17 set. 2018.

DILLON, L. *California to rely on 100% clean electricity by 2045 under bill signed by Gov. Jerry Brown*. Los Angeles Times, Sacramento, set. 2018. Disponível em: <https://www.latimes.com/politics/la-pol-ca-renewable-energy-law-signed-20180910-story.html>. Acesso em: 20 nov. 2018.

ENVIRONMENTAL DEFENSE FUND. *Amicus Curiae Brief of Brazilian Sugarcane Industry Association (UNICA) in support of appellants*. Disponível em: <http://blogs.edf.org/californiadream/files/2012/06/Amicus-brief-Brazilian-ethanol1.pdf>. Acesso em: 2 jan. 2020.

ENVIRONMENTAL DEFENSE FUND. *Application for leave to file letter brief as amici curiae combined with letter brief in support of continued implementation of the Low Carbon Fuel Standard: POET, LLC v. California Air Resources Board (Court of Appel Case No. F064045)*. Disponível em: <https://www.edf.org/sites/default/files/NGO%20Amicus%20Letter%20LCFS%20-%20FINAL.pdf>. Acesso em: 2 jan. 2020.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. [Constituição (1787)]. *The Constitution of the United States*. United States Government Printing Office, Washington, DC. 2007. Disponível em: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CDOC-110hdoc50/pdf/CDOC-110hdoc50.pdf>. Acesso em: 08 out. 2018.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court of the United States. *Order List, 573*. Certiorari - Summary Dispositions. jun. 2014. Disponível em: <http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/>

2014/20140630_docket-13-1148-13-1149-13-1308_order-list-1.pdf.
Acesso em: 20 nov. 2018.

GRAHAM NOYES, KEYES, FOX; WIEDMAN LLP. *California GHG reporting obligations extend to ethanol*. 2015. Disponível em: <http://www.ethanolproducer.com/articles/11975/california-ghg-reporting-obligations-extend-to-ethanol>. Acesso em: 17 set. 2018.

HAAGEN-SMIT, A. J. *The air pollution problem in Los Angeles*. Engineering and Science, California, v. 14, dez. 1950. Disponível em: <http://calteches.library.caltech.edu/1144/1/air.pdf>. Acesso em: 25 out. 2018.

HAYS, S. P. *A history of environmental politics since 1945*. Pittsburgho: University of Pittsburgh Press, 2000. 256 p.

MARSHALL UNIVERSITY LIBRARIES. Legal research: case law. Disponível em: https://libguides.marshall.edu/basic_legal_research/case_law. Acesso: 15 out. 2018.

ONYANGA-OMARA, J. *Mystery of London fog that killed 12,000 finally solved*. USA TODAY, [S.l.], 13 dez. 2016. World. Disponível em: <https://www.usatoday.com/story/news/world/2016/12/13/scientists-say-theyve-solved-mystery-1952-london-killer-fog/95375738/>. Acesso em: 17 set. 2018.

PETERS, B. G. *American public policy: promise and performance*. 9. ed. Estados Unidos da América: CQ PRESS, 2013. 581p.

RIPLEY, R. B. *Stages of the policy process*. Daniel C. McCool. Public policy theories, models, and concepts: an anthology. New Jersey: Prentice Hall, 1995.

ROSATI, J. A.; SCOTT, J. M. *The politics of United States foreign policy*. 5. ed. Boston: Wadsworth, 2011. 540p.

SABATIER, P. A.; WEIBLE, C. M. *The advocacy coalition framework: innovations and clarifications*. In: SABATIER, P. A. et al. *Theories of the Policy Process*. 3^a. ed. Nova Iorque: Westview Press, 2007. cap. 7, p. 189-220.

SABATIER, P. A. *An advocacy coalition framework of policy change and the role of policy-oriented learning therein*. Policy Sciences, California, 1988. 21, p. 129-168. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/4532139>. Acesso em: 15 abr. 2018.

SONGER, D. R.; SHEEHAN, R. S.; HAIRE, S. B. *Continuity and change on the United States Courts of Appeals*: subtítulo do livro. 1. ed. Michigan: University of Michigan Press, 2000. 200p.

THE GOVERNORS' GALLERY. *List of California Governors*. Disponível em: <http://governors.library.ca.gov/list.html>. Acesso em: 03 set. 2018.

UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT. *Opinion*, 259. Apelante: Rocky Mountain Farmers Union *et al.* Apelado: Richard W. Corey. Juiz Ronald M. Gould *et al.* California, sep. 2013. Disponível em: http://blogs2.law.columbia.edu/climate-change-litigation/wp-content/uploads/sites/16/case-documents/2013/20130918_docket-12-15131-12-15135_opinion.pdf. Acesso em: 19 nov 2018

U.S. CHAMBER LITIGATION CENTER. *Brief of amici curiae Chamber of Commerce of the United States of America and the American Petroleum Institute in support of plaintiffs-appellees*. Disponível em: <https://www.chamberlitigation.com/sites/default/files/cases/files/2012/Amicus%20Brief%20of%20Chamber%20of%20Commerce%2C%20et%20al.%20--%20Rocky%20Mountain%20Farmers%20Union%2C%20et%20al.%20v.%20Goldstene%20%28Ninth%20Circuit%29.pdf>. Acesso em: 1 jan. 2020.

U.S. CLIMATE CHANGE LITIGATION. *Rocky Mountain Farmers Union v. Corey*. Disponível em: <http://climatecasechart.com/case/rocky-mountain-farmers-union-v-corey/?cn-reloaded=1>. Acesso em: 03 mai. 2020.

U.S. CLIMATE CHANGE LITIGATION. *People ex rel. California Air Resources Board v. Paramount Petroleum Corp.*. Disponível em: <http://climatecasechart.com/case/people-ex-rel-california-air-resources-board-v-paramount-petroleum-corp/>. Acesso em: 29 nov. 2018.

U.S. CLIMATE CHANGE LITIGATION. *POET, LLC v. California Air Resources Board*. Disponível em: <http://climatecasechart.com/case/poet-llc-v-cal-air-resources-board/>. Acesso em: 14 nov. 2018.

U.S. LEGAL. *Amicus Curiae Law and Legal Definition*. Disponível em: <https://definitions.uslegal.com/a/amicus-curiae/>. Acesso em: 28 nov. 2018.

WILLIAMS, N. *Why Congress may not overrule the dormant commerce clause*. *UCLA Law Review*, [S.l.], v. 53, p. 117, out. 2005. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=700173. Acesso em: 13 nov. 2018.

ANEXO A - *Amicus Curiae* apresentados nos processos judiciais

Amicus Curiae apresentados a favor dos Requerentes	Amicus Curiae apresentados a favor razão dos Réus
Estados Produtores de Etanol (Nebraska, Illinois, Iowa, Kansas, Michigan, Missouri, North Dakota, and Ohio)	State of Oregon
Estados Produtores de Petróleo Bruto (Texas, Alaska, Kansas, North Dakota, Oklahoma, and Wyoming)	Brazilian Sugar Cane Industry Association (“UNICA”)
Estados preocupados com sua indústria (West Virginia, Alabama, Arizona, Georgia, Indiana, Montana, South Dakota, and Utah)	Oregon Petroleum Association
Chamber of Commerce of the United States of America	American Lung Association
American Petroleum Institute	Coalition for Clean Air
Pacific Legal Foundation	Conservative Law Foundation
Cato Institute	Environmental Defense Fund
National Federation of Independent Business Small Business Legal Center	Sierra Club
Reason Foundation, California Manufacturers & Technology Association	PG&E
Energy & Environment Legal Institute	Clean Energy
California Manufacturers and Technology Association	National Biodiesel Board
	California Biodiesel Alliance

Fonte: Elaboração própria.