



Netherlands Commission for
Environmental Assessment

Remarks on August Version of the Regulation on the Conservation of Biodiversity

Memorandum by the NCEA, with English and Portuguese
version

MOZAMBIQUE



21 October 2016



Advice of the Secretariat

To ANAC

Attn Mr Leovigildo José

CC Ms Sheila Afonso (Permanent Secretary MITADER)
Ms Josefa Jussar (MITADER/Environment)
Ms Yolanda Goncalves (MITADER/Planning and Cooperation)
Ms Anabela Rodrigues (WWF)
Mr Hugo Costa (COMBO)

From the Netherlands Commission for Environmental Assessment (NCEA)

Date 21 October 2016

Subject **Remarks on August Version of the Regulation on the Conservation of Biodiversity**

By: the Secretariat of the Netherlands Commission for Environmental Assessment – Mr Reinoud Post, Mr Gijs Hoevenaars and Ms Ineke Steinhauer

Reference 7204

Contact:

W: www.eia.nl

T: +3130 234 76 60

E: ncea@eia.nl

Table of contents

1.	Introduction	3
2.	Approach of the NCEA.....	3
3.	Observations on draft 2 of the Regulation for Conservation of Biodiversity ...	3
3.1	General remarks.....	3
3.2	Remarks per article (in comparison with the June version of the regulation)..	5

Índice analítico

1.	Introdução.....	13
2.	Abordagem da NCEA.....	13
3.	Observações sobre o esboço dois do Regulamento de Conservação da Biodiversidade.....	14
3.1	Observações gerais	14
3.2	Observações por Artigo (em comparação com a versão de Junho do Regulamento).....	15

1. Introduction

The annual programme 2016 under the MoU agreed in June 2016 between MITADER and the NCEA mentions as one of the urgent areas of collaboration the assistance to DINAB in formulating a Ministerial Diploma for the way in which Category A+ projects must compensate for biodiversity loss they cause.

ANAC, participating in the meeting with DINAB on setting the context for and discussing the proposed Ministerial Diploma, informed the NCEA that a public participation meeting on a first draft of a new regulation on Biodiversity and Conservation would be held at Matola, the next day on 13 July 2016. As the Ministerial Diploma should be coherent with this regulation, DINAB agreed that it would be a good idea that the NCEA attended the presentation by the consultant of this first draft of the regulation and that it would provide written observations on this draft. A memorandum of the NCEA secretariat with these observations was submitted to the consultant and ANAC on 27 July.

On 6 September ANAC sent the second draft of the regulation to NCEA to see if it is aligned with the work that the NCEA is doing on the Ministerial Diploma. The present Memorandum of the NCEA secretariat presents its findings.

2. Approach of the NCEA

Decree 54/2015 (EIA Regulation), Article 8.4 states: The terms and conditions for the assessment and identification of the need for compensation of biodiversity losses (contrabalances de biodiversidade) will be governed by specific regulation. To the NCEA it is not clear whether this 'specific regulation' can be the Regulation of the Law 16/2014 of 20 June, (Lei da Biodiversidade e Conservação, LBC) that is now being developed by ANAC, or that it needs to be a separate Ministerial Diploma. The NCEA has referred this question to DINAB, that is thinking about the answer.

If the answer is affirmative the NCEA proposes to be assisting the formulation process of the Regulation of the Law 16/2014 of 20 June. If a separate Ministerial Diploma is needed, the NCEA will advise on the draft text of that Diploma. In that case this separate Diploma needs to be coherent with, and tuned to the Regulation.

Awaiting the answer of DINAB, and as the quality of the eventual separate Diploma requires that compensation is well-regulated in the Regulation, the NCEA continues to provide its observations on the drafts of the Regulation, in this Memorandum the second draft.

3. Observations on draft 2 of the Regulation for Conservation of Biodiversity

3.1 General remarks

- The regulation focuses mainly on the different institutions that are involved in conservation of biodiversity, but contains little information on (the description of) the values that are to be conserved.
- The regulation does not follow the mitigation hierarchy as suggested by international standards such as The Standard on Biodiversity Offsets by the BBOP (Business and Biodiversity Offsets Programme): avoid, minimize, restore and offset. This mitigation

hierarchy is of the highest importance and should therefore be regulated on the level of law (instead of on the level of the decree). The mitigation Hierarchy has already been adopted and applied by Mozambique (see decree 54/2015, article 12-2-h).

- The regulation (and the Law on the Conservation of Biodiversity) describes more or less ten different types of conservation areas. The NCEA observes that making a distinction between types of conservation areas is only useful if it entails different levels of protection. Some distinctions only seem to be made to indicate a difference in the authority that designated the area.
- Article 26 of the Law on Biodiversity and Conservation (LBC) opens the door to a practically unlimited amount of activities in protected areas, whereas the various articles on the different types of areas restrict the types of activities. In fact, the exception made in article 26 of the LBC is vague and turns the restrictions in articles 14 till 25 of the LBC useless. The question of which activities are permitted or prohibited is the most important one for the regulation of the conservation of biodiversity. Therefore, this should be regulated unambiguously. For each individual activity to be permitted in an area, it should be checked if the activity has any impacts on the objectives of the area. Preferably, there should be no general admittance of activities in an area, without such a prior check.
- It is important to distinguish different types of compensation. First of all, there is compensation with regard to the effort of the conservation of biodiversity (art. 11-1). This is more or less a tax for the enjoyment of biodiversity. The LBC makes it possible to regulate this type of compensation (art. 11-4). Secondly, there is compensation with regard to impacts of activities on biodiversity. According to the law, there should be full compensation (no loss of biodiversity) in case of exploration of natural resources (art. 11-2). Art. 11-4 LCB does not seem to provide for delegation of the competence to regulate this type of compensation on the level of a regulation, because it does not seem to compensate for the 'esforço da conservação' as in the first case. Compensation of the loss of biodiversity as a result of activities that are not exploration of natural resources (such as highways and factories in or nearby an area) is not covered by article 11. The NCEA recommends that full compensation is also provided for these cases. Finally, the term compensation is used for infractions on the regulations on the conservation of biodiversity (article 53 of the LCB). It is important that a clear distinction is made between compensation and infraction. The NCEA recommends that the term compensation is not used for infractions.
- Should the regulation also include Ramsar sites as areas that are to be protected? These internationally recognized wetlands should receive the highest form of protection. The LBC does not mention these sites.
- The regulation should not repeat articles of the LBC. Repetitions only entail confusion, especially when they are formulated slightly different from the original, only entails confusion.

3.2 Remarks per article (in comparison with the June version of the regulation)

Articles 1–3

No changes and thus no remarks.

Article 4

Positive: article 4 makes reference to the Law on Biodiversity and Conservation (LBC) instead of repeating it.

Article 5

Major change in the article. Positive: no more distinctions based on the governing body. However, the definition in the first paragraph is not the same as the one in the *Glossário* in the LBC, but is a repetition of article 13, paragraph one of the LBC (Version of June: art. 35). The NCEA recommends to refer to the definitions in the LBC instead of repeating them (compare with reference to principles in article 4 of the regulation).

The addition in blue is not clear. What is meant? And why is change of the LBC necessary?

Article 6

Major change in the article. Repetition of article 13, paragraphs 2–5 (Version of June: art. 36) and should therefore be eliminated.

Article 7

Version of June: art. 37. Is, apart from paragraph 4, a repetition of art. 36 of the LBC, and should therefore be eliminated. Moreover, NCEA observes that article 36 of the LBC uses the term *transfronteira* instead of *fronteira*.

Article 8–19

Version of June: arts. 39–50. Is a repetition of art. 14–25 of the LBC and should therefore be eliminated. Moreover, some paragraphs are missing, compared to the LBC (art. 17, par. 4, art. 18, par. 2–3, art. 19, 2–4, art. 20, par. 3–5, art. 21, par. 2–5, art. 22, par. 3–4, art. 23, par. 3–4, art. 25, par. 3). Maar als ze er toch uit moeten, dat is dit niet meer relevant toch? Zie ook vergelijkbare opmerkingen bij 20 en 21

Article 20

Version of June: arts. 51. Is a repetition of art. 37 of the LBC, and should therefore be eliminated. Moreover, it lacks its paragraphs 5–6.

Article 21

Version of June: art. 52. What remains is a repetition of art. 39, and should therefore be eliminated. Moreover, it lacks its paragraph 2.

Article 22

Version of June: art. 54. This article is a repetition of art. 38 of the LBC, but provides for a distinction between different types of areas that is not provided for in the LBC (some areas cannot be proposed by certain institutions). Because of the repetition it should be eliminated.

Article 23

Version of June: art. 55. This article seems to lack a basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis.

Article 24

Version of June: art. 56.

Positive points:

- no mention of ANAC, but only the ministry;
- paragraph 6 of the June version is eliminated.

Other remarks that the NCEA has made on the June version are still valid: The procedure of *avaliação de propostas* to establish, alter and abrogate areas, is not mentioned in the LBC. The grounds on which areas can be established, altered or abrogated should be very explicit (on the level of the LBC). Preferably, establishment should only be possible on ecological grounds (for example establishment is necessary to meet the objectives of the national policies on conservation of biodiversity), whereas alteration and abrogation should only be permitted on the grounds that it is no longer possible to meet the objectives for the establishment of the area because of reasons outside the administration of the area. If the grounds are not explicit, the procedure of *avaliação* and decision-making with regard to establishment, alteration and abrogation will not be transparent. Therefore, the NCEA recommends to regulate the procedure of evaluation of proposals on the level of the LCB. This article does not make a difference between the levels of government (national, provincial, etc.). It is not logical that ANAC and the ministry are involved in the establishment, alteration and abrogation of areas on the provincial, district and municipal level. Therefore, the NCEA recommends that they are not involved on these levels.

Article 25

Version of June: art. 57. The LBC does not impose making technical studies and have public participation LBC. How does the obligation to make an EIA relate to EIA legislation?

Numbering isn't correct.

Positive points: paragraph 4 is eliminated and no more reference to environmental licencing.

Article 26

Version of June: art. 56, paragraph 6. It is not clear why many more paragraphs are needed to describe the delays. Therefore, they should be eliminated.

Article 27

New article that concerns the fee one has to pay to create a conservation area.

Article 28

Version of June: art. 57. Additional paragraphs address the relocation of persons. Most of the remarks that the NCEA made on the old article are still valid: The article is very confusing: apparently, it is necessary to make technical studies, have public participation and *a licença ambiental*. As said earlier, the LBC does not impose these obligations. What should be investigated in the technical studies? For what purpose is there *a licença ambiental*? In art. 25 the purpose of public participation is explained. Conformity with which applicable legislation will be checked by ANAC?

Article 29

Version of June: art. 53, and art. 60, paragraph 2. Additional paragraph 3 concerns the publication in the official journal.

The LBC does not seem to provide a basis LBC for this article, unless art. 68 provides a general basis. The NCEA recommends that the content requirements of the *acto de criação* are defined on the level of the LBC.

Article 30–31

Version of June: art. 59. Paragraphs 2–4 are new and address the alteration (article 30) and abrogation (article 31) of an area. In case of an enlargement, paragraph 4 prescribes that there should be a new EIA. Remarks on the old article are still valid: the old article 59 declares that the procedural requirements for establishment (old arts. 56–59) apply *mutatis mutandis* to alteration and abrogation of the area. However, the grounds to alter or abrogate an area should be more strict. If not, it might be easy to evade the responsibilities of the establishment of an area. Therefore, the NCEA recommends that alteration or abrogation of an area is only possible in case of:

- a scientific error at the establishment of an area, or
- a natural disaster that makes it impossible to achieve the conservation goals of the area.

Article 32

Version of June: art. 61. This article is a repetition of art. 40 of the LBC and should therefore be eliminated. Positive point: art. 60 has been eliminated.

Article 33

Version of June: art. 62. This article is a repetition of art. 48, paragraph 1, LBC and should therefore be eliminated.

Article 34

Version of June: art. 63. The LBC does not seem to provide a basis for this article, unless art. 68 provides a general legal basis. Additional paragraph 2 concerns the publication in the official journal.

Article 35

Version of June: art. 64. Positive point: no longer a repetition of art. 48, paragraph 2, LBC. However, the new article introduces a Technical Commission of *Acompanhamento* and Supervision. How does this relate to the persons mentioned in art. 48, paragraph 2, LBC?

Article 36

Version of June: art. 65. Major change in the article. This article seems to be an elaboration of the obligation of signalization mentioned in art. 48, paragraph 3.

Article 37

Positive point: section on administration of the areas is placed further after the section on the establishment, alteration and abrogation of the areas.

Version of June: art. 5. Remarks on the old article are still valid: This article makes a distinction between *áreas administradas pela Administração Nacional*, and by others. Why is this distinction made? Does it entail a difference in conservation level? This distinction does not seem to stem from the LBC.

Article 38

Version of June: art. 6. No remarks.

Article 39

Version of June: art. 8. Compared to the old article 8, this article contains much more tasks for the administrator. Positive point: a more logical order.

Articles 40–50

Version of June: art. 9–19. They are more or less the same, although there is a remarkable difference: the representative of ANAC is not the administrator (compared to the old article 11, par. 2, under a). Most of these articles seem to lack a specific legal basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis. Article 41 is a repetition of art. 7 LBC and should be eliminated.

Article 51–56

Version of June: art. 20, 23–26, 28. These articles seem to lack a specific legal basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis.

Article 57

New article on a new part of the administration. This article seems to lack a specific legal basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis.

Articles 58–61

Version of June: art. 21–22 and 30. The enlarged collective ('colectivo alargado') seems to be the substitute of the Technical council. These articles seem to lack a specific legal basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis.

Article 61 contains (compared to the old art. 30) an additional paragraph 3 that stipulates that the administration requires some standard departments.

Articles 62–63

Version of June: art. 31–32. Positive point: much of the old art. 31 is eliminated, and the *planos de manejo* are no longer seen as special plan of territorial planning. Instead, paragraph 3 of art. 63 states that in 'an ecological region' (whatever that may mean) where there are one or more areas, there should be a special plan of territorial planning. Therefore, most of the remarks that the NCEA made on the old art. 32 are still valid: This article indicates that *planos de manejo das áreas de conservação* have the same legal force as *planos de gestão ambiental*. This should be regulated on the level of the law itself. See art. 43, third paragraph, of the LBC and art. 39 of the LBC.

For the proper management of these areas, it is important that there is no stacking of different plans on different government levels for the same area. And in case more plans are necessary, it should be clear which plan governs which part of the area.

Articles 64–66

Version of June: art. 33 and 34, although there are more content requirements in the new version, remarks that the NCEA made on the old article are still valid: This article is a repetition of art. 43 of the LBC, although the second paragraph of art. 65 seems to lack in

art. 43 of the LBC. The *elaboração e aprovação* of the *plano de manejo* should be regulated by the LBC, not by the regulation.

Furthermore, it is remarkable that it is up to the *Administrador* to harmonize the draft of the plan to national policies on areas of conservation. Shouldn't this be the task of all the institutions involved?

Article 67

New article, that concerns the *programa de encerramento*. Apparently, this is only possible for private areas. This article lacks a legal basis in the LBC, unless art. 68 of the LBC provides a general legal basis.

Article 68

The more substantive articles on conservation of biodiversity are placed even further on in the regulation, compared to the June version. For a reader of the regulation, it is better to read all articles on activities in the areas in the beginning of the regulation, just after the articles on establishment of the areas.

Version of June: art. 67. It is a repetition of art. 15–17 of the LBC and should therefore be eliminated.

Article 69

Version of June: art. 68. It is a repetition of art. 26 and others of the LBC and should therefore be eliminated. All remarks that the NCEA has made on the old article are still valid: This article seems to open the door for every activity to be permitted, because of its criteria: *necessidade, utilidade ou interesse público*. This paragraph is not in accordance with the international standard of mitigation hierarchy: there is no obligation to try to avoid impacts on the area first. The same applies to paragraph 2.

It is better to have a formulation like the one in paragraph 5, because it sets a condition: the activity should not compromise the objectives of the area. This condition means that each individual activity to be permitted in the area should be assessed on its impacts on the objectives of the area.

Paragraph 4 is a repetition of art. 20(4) of the LBC and paragraph 5 of 21(4) of the LBC.

Paragraph 6 is some sort of repetition of paragraph 3 of articles 22 and 33 of the LBC.

What is meant by paragraph 7? How does it relate to article 26(2)?

The question: 'which activities are permitted or prohibited' is the most important one for the regulation of the conservation of biodiversity. Therefore, this should be regulated explicitly and unambiguously in one article, on the level of the LBC itself.

Moreover, this article seems to lack a basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis.

Articles 70–73

Version of June: art. 69–72. All remarks that the NCEA made on the old articles are still valid: Preferably, there should be no general admittance of activities (including installations, constructions and roads) in areas, without prior check whether they are in accordance with the objectives of the area. Why should there be an exception for installations, constructions and roads? On the other hand, an exception for activities that are solely meant for the conservation of biodiversity can be very useful.

Moreover, these articles seem to lack a basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis.

Articles 74–75

Version of June: art. 73–74, the new article 75 has additional paragraphs (8–10). The new paragraph 8 requires a verification of the requested activity with the prohibitions of the *plano de manejo*. Apart from the *plano de manejo*, it seems logical to check with other relevant legislation.

All remarks on the old articles are still valid: How does article 73 relate to art. 27 of the LBC? It seems to be a repetition. Moreover, in this article the term *concessões* is used. What is the difference with *licença* or *licenciamento* (see for example articles 22–24 and 28–29 of the LBC). Art. 40 of the LBC uses the term *licenciamento ambiental*.

These articles suggest that each individual activity in an area requires an authorization. How does this suggestion relate to articles 69–73 that seem to imply that there is a general admittance of certain activities? And what is the margin of appreciation when the legislation itself already authorizes the activity? Can the authority still refuse? On what grounds?

Article 76

This is a new article. It is not clear why these activities should be permitted by ANAC, instead of the *administrador*. Are there other criteria to check than those of art. 75, paragraph 8?

Articles 77–78

Version of June: art. 75–76. These articles are a repetition of articles 44–45 of the LBC and should therefore be eliminated.

Articles 79–80

New articles. Positive point: clear definition of compensation.

It is not clear why distinction should be made between direct and indirect compensation. Indirect compensation does not seem to comply with the definition of compensation in art. 79.

Article 81

New article. All these options of compensation are of the financial type. But as described in the remarks on the June version, compensation in the form of money is only a last resort and will hardly ever occur. The section of compensation should, after defining compensation, explain the mitigation hierarchy and give a proper order of measures.

Article 82

Version of June: art. 77. Remarks on the old articles 77–79 are still valid: together with the regulation of the activities that are permitted and prohibited, the question of compensation is the most important one for the regulation of the conservation of biodiversity. With regard to this issue there are international standards. These standards use as their base the so-called mitigation hierarchy, that sees compensation/offset as its last resort. The hierarchy has the following order:

- avoidance: measures taken to avoid creating impacts from the outset, such as careful spatial or temporal placement of elements of infrastructure, in order to completely avoid impacts on certain components of biodiversity;
- minimisation: measures taken to reduce the duration, intensity and / or extent of impacts (including direct, indirect and cumulative impacts, as appropriate) that cannot be completely avoided, as far as is practically feasible;

- rehabilitation/restoration: measures taken to rehabilitate degraded ecosystems or restore cleared ecosystems following exposure to impacts that cannot be completely avoided and/or minimised;
- offset: measures taken to compensate for any residual significant, adverse impacts that cannot be avoided, minimised and / or rehabilitated or restored, in order to achieve no net loss or a net gain of biodiversity. Offsets can take the form of positive management interventions such as restoration of degraded habitat, arrested degradation or averted risk, protecting areas where there is imminent or projected loss of biodiversity.

This means that a loss of biodiversity that cannot be avoided should be compensated, by creating new biodiversity, preferably in the same area. Compensation in the form of money is only a last resort and will hardly ever occur, since it is almost always possible to create new biodiversity.

The mitigation hierarchy has also been defined in the *Regulamento sobre o processo de avaliação do impacto ambiental*.

Articles 11 and 49 of the LBC define compensation as some kind of tax that has to be paid for the enjoyment of the conservation of biodiversity.

Article 82 seems to regard compensation as a sanction for an infraction. The subject of infractions and sanctions is already regulated in CAPÍTULO IX of the LBC. When the degradation of the environment is authorized by the authority, then the proponent cannot be regarded as infractor.

Therefore, there should be a very clear distinction between:

- the loss of biodiversity that is the consequence of an authorization by the authority; this should be avoided as much as possible by proper use of the mitigation hierarchy;
- the loss of biodiversity that is caused by an infraction of the law or the regulation: this should be governed by penal law;
- some kind of tax that has to be paid for the enjoyment of the conservation of biodiversity: this should be a matter of taxation.

Because of the fact that the current legislation (LBC and regulation) does not make this distinction, the regulation with regard to compensation is very confusing and easy to infract.

Finally, these articles seem to lack a basis in the LBC, unless article 68 provides a general legal basis.

Articles 83–84

New articles. Article 83 enables the ministry to create compensation committees that should evaluate compensation proposals. Instead of creating new committees, it is however more important to identify a mitigation hierarchy that could serve as criteria needed to evaluate compensation proposals.

Positive point: article 84 stipulates an order of priority for compensation measures. However, this does not follow the mitigation hierarchy, because it suggests that there is already damage, that can only be rehabilitated, and not mitigated. And how does this article relate to article 81? Is this where the money should go to?

Articles 85–88

Version of June: art. 80–83. Remarks on the old articles 80–83 are still valid: These articles seem to lack a basis in the LBC, unless art. 68 provides a general legal basis. How does the

recent CITES regulation that was submitted to the *Conselho de Ministros*, relate to the articles 46–47 of the LBC?

Capítulo X

Version of June: *Capítulo VIII*, but empty. This *Capítulo* now contains three articles on taxes that are an elaboration of article 49 of the LBC. The revenue does not seem to be intended for conservation of biodiversity. Shouldn't this be the objective?

Capítulo XI

Version of June: *Capítulo X*. Elaboration of article 67 of the LBC. No remarks. Positive point: *Capítulo IX* (fiscalization) is eliminated.

Capítulo XII

Version of June: *Capítulo XI*, with an additional article on the councils. Remarks on the old *Capítulo* are still valid: It is always wise to have transitory dispositions. However, the law is already in force. How does this *capítulo* relate to *capítulo X* of the LBC?

1. Introdução

O programa anual de 2016, no âmbito do Memorando de Entendimento acordado em Junho de 2016, entre o MITADER e a NCEA, menciona – como uma das áreas urgentes de cooperação – a assistência à DINAB na formulação de um Diploma Ministerial para a maneira como projetos de categoria A+ devem compensar a perda de biodiversidade que causam. A ANAC, participando na reunião com a DINAB no âmbito da definição do contexto e da discussão respeito ao Diploma Ministerial proposto, informou à NCEA que uma reunião de participação pública sobre um primeiro esboço do novo regulamento sobre a Biodiversidade e Conservação seria realizada em Matola, no próximo dia 13 de Julho de 2016. Devendo o Diploma Ministerial apresentar coerência com este regulamento, a DINAB concordou que seria uma boa ideia que a NCEA participasse na apresentação deste primeiro esboço do regulamento. A NCEA, por sua vez, ofereceu fornecer observações por escrito sobre este esboço. Consequentemente, um memorando da secretaria da NCEA, com estas observações, foi submetido ao consultor e a ANAC, no dia 27 de Julho. No dia 6 de Setembro 2016, a ANAC enviou à NCEA o segundo esboço do regulamento solicitando a verificação desta em termos de alinhamento com o trabalho da NCEA na realização do Diploma Ministerial. O presente Memorando de secretariado NCEA apresenta as suas conclusões.

2. Abordagem da NCEA

O Decreto 54/2015 (Regulamento da AIA), artigo 8.4 indica: Os termos e as condições para a avaliação e a identificação da necessidade de compensação das perdas de biodiversidade (contrabalanças de Biodiversidade) serão regidas por regulamentos específicos. Para a NCEA não é claro se este 'regulamento específico' concerne o Regulamento da Lei 16/2014 de 20 de Junho, (Lei da Biodiversidade e Conservação, LBC) que presentemente está a ser desenvolvido pela ANAC, ou um Diploma Ministerial separado. A NCEA enviou a questão para a DINAB, que presentemente está elaborando sobre a resposta da mesma. Se a resposta for afirmativa, a NCEA propõe o apoio do processo de formulação do Regulamento da Lei 16/2014 de 20 de Junho. Se for necessário um Diploma Ministerial separado, a NCEA aconselhará sobre o esboço do texto deste. O Diploma separado, consequentemente, deverá apresentar coerência e sintonização com o Regulamento. Aguardando a resposta da DINAB, e como a qualidade do eventual Diploma separado exige que a compensação seja adequadamente regulada no regulamento, a NCEA continuará a fornecer as suas observações sobre os esboços deste regulamento. O presente Memorando da NCEA visa apresentar as observações sobre o segundo esboço

3. Observações sobre o esboço dois do Regulamento de Conservação da Biodiversidade

3.1 Observações gerais

- O Regulamento incide principalmente nas diferentes instituições responsáveis pela conservação de biodiversidade, mas contém pouca informação sobre (a descrição) dos valores que devem ser conservados.
- O Regulamento não segue a hierarquia de mitigação, como proposta pelas normas internacionais, tais como os Princípios de Compensação para a Biodiversidade do BBOP (Programa de Compensações de Biodiversidade e Negócios): evitar, minimizar, restaurar e compensar. Esta hierarquia de mitigação é de maior importância, devendo ser regulada a nível da lei (em vez de decreto). Esta já foi adoptada pelo Governo de Moçambique (ver decreto 54/2015, art. 12-2-h).
- O Regulamento (e a Lei sobre a Conservação da Biodiversidade) descreve dez diferentes tipos de áreas de conservação. A distinção só é útil se implica diferentes níveis de protecção. Algumas distinções parecem ser feitas somente para indicar uma diferença na autoridade que designou a área.
- Artigo 26 da Lei de Conservação da Biodiversidade (LBC) abre as portas à uma quantidade praticamente ilimitada de actividades em áreas protegidas, enquanto que os demais artigos sobre os diferentes tipos de áreas restringem os tipos de actividades. Da facto, a excepção do artigo 26 na LBC é muito vaga, tornando as restrições dispostas nos artigos 14 – 25 completamente inúteis. A questão de quais as actividades a permitir ou a proibir é a mais importante para a regulação da conservação da biodiversidade, devendo ser regulada inequivocamente. Deveria-se verificar o impacto de cada uma dessas actividades sobre os objectivos da área. Preferencialmente não se deveria admitir quaisquer actividades numa área sem tal verificação prévia.
- É importante salientar que o artigo 11 da LBC aborda diferentes tipos de compensação. Primeiramente, há uma compensação respeito ao esforço feito para conservar a biodiversidade. Trata-se mais ou menos de um imposto para o gozo da biodiversidade. A LBC dirige este tipo de compensação. Segundamente, há uma compensação relativamente aos impactos das actividades sobre a biodiversidade. De acordo com o disposto na lei, deverá haver compensação plena, não podendo esta ser assumida por um Regulamento (falta uma base jurídica para fazê-lo). Finalmente, o termo “compensação” é usado para infrações de regulamentações respeito à conservação de biodiversidade. É muito importante fazer-se uma clara distinção.
- Não deveria o Regulamento incluir sítios Ramsar como áreas a serem protegidas? Estas zonas húmidas internacionalmente reconhecidas deveriam receber a mais alta forma de protecção. A LBC não faz menção de locais de síntese.
- O Regulamento não deveria repetir artigos da LBC. Repetições, especialmente quando sendo um pouco diferentes do original, geralmente resultam em confusão.

3.2 Observações por Artigo (em comparação com a versão de Junho do Regulamento)

Artigos 1-3

Não ocorreram alterações, não havendo observações.

Artigo 4

Artigo 4 refere-se à Lei de Conservação da Biodiversidade (LBC) em vez de repeti-lo.

Artigo 5

Alteração substancial do artigo. Positivo: não há mais distinções baseadas no órgão de gestão. No entanto, a definição do primeiro ponto não corresponde com a disposta no Glossário da LBC, mas é meramente uma repetição do artigo 13, ponto 1, da LBC (Versão de Junho art. 35). Aconselhável seria referir-se às definições na LBC. A adição em azul não é clara. O que significa e é necessária?

Artigo 6

Alteração substancial no artigo. Repetição do artigo 13, pontos 2-5 (Versão de Junho art. 36), devendo ser eliminada.

Artigo 7

Versão de Junho: art. 37. Trata-se, com exceção do ponto 4, de uma repetição do artigo 36 da LBC, devendo esta ser eliminada. Além disso, a NCEA salienta que o artigo 36 da LBC refere-se ao termo “transfronteiriça” em vez de “fronteiriça”.

Artigo 8-19

Versão de Junho: artigos 39-50. Repetição dos artigos 14-25 da LBC, devendo esta ser eliminada. Além disso, faltam alguns pontos, comparado com a LBC (art. 17, ponto 4, art. 18, ponto 2-3, art. 19, 2-4, art. 20, ponto 3-5, art. 21, ponto 2-5, art. 22, ponto 3-4, art. 23, ponto 3-4, art. 25, ponto 3).

Artigo 20

Versão de Junho: art. 51. Repetição do artigo 37 da LBC, devendo pois ser eliminada. Além disso, faltam os pontos 5-6.

Artigo 21

Versão de Junho: art. 52. Resta a repetição do art. 39, devendo pois ser eliminada. Além disso, falta o ponto 2.

Artigo 22

Versão de Junho: art. 54. Este artigo é uma repetição do art. 38 da LBC, prevê, no entanto, uma distinção entre os diferentes tipos de áreas (algumas áreas não podem ser propostas por determinadas instituições) que não consta da LBC.

Artigo 23

Versão de Junho: art. 55. Este artigo parece carecer uma base jurídica geral na LBC, a não ser que o art. 68 forneça essa base. O artigo somente menciona a criação de uma área, não referindo-se à forma como modificar ou extinguir esta. A versão de Junho contém portanto demasiada informação.

Artigo 24

Versão de Junho. Pontos positivos:

- nenhuma menção da ANAC, mas apenas do ministério;
- ponto 6 da versão de Junho foi eliminado.

Outras observações sobre à versão de Junho permanecem válidas: a LBC não menciona o procedimento de avaliação de propostas, para a criação, modificação ou extinção de áreas. Os motivos pelos quais se podem criar, modificar ou extinguir áreas deveram ser feitos explícitos (ao nível da LBC). A criação de áreas deverá, de preferência, só ser possível devido a razões ecológicas (por exemplo, para cumprir com os objectivos das políticas nacionais respeito à conservação de biodiversidade); a modificação e extinção de áreas só são permitidas no caso de respeitar os objectivos da criação de uma área por razões fora do alcance administrativo da mesma.

Se as razões não foram explícitas, o procedimento de avaliação e de tomada de decisão com respeito à criação, modificação e extinção de áreas tampouco serem transparentes. Este artigo não distingue entre níveis governamentais (provinciais, nacionais, etc.). É lógico envolver a ANAC e o ministério na criação, modificação e extinção de áreas a nível provincial, distrital e municipal?

Artigo 25

Versão de Junho: art. 57. A obrigação de realizar estudos técnicos e consultar o público não consta da LBC. Como é que a obrigação de realizar uma AIA se relaciona com a legislação sobre a mesma? A numeração não está correcta. Pontos positivos: o ponto 4 foi eliminado; não faz mais referência à licença ambiental.

Artigo 26

Versão de Junho: art. 56, ponto 6. Não fica clara a necessidade de mais pontos para descrever o prazo de atraso.

Artigo 27

Novo artigo respeito à caução financeira que um deverá prestar para a criação de uma área de conservação.

Artigo 28

Versão de Junho: art. 57. Pontos adicionais com referência ao reassentamento de pessoas. A maioria das observações dispostas no antigo artigo permanecem válidas: o artigo é algo confuso: aparentemente, é necessária a realização de estudos técnicos e de consulta pública e a obtenção de uma licença ambiental. Esta obrigação não cumpre com o disposto na LBC. O que dever-se-ia analisar durante os estudos técnicos? Qual é a finalidade de uma licença ambiental? O artigo 25 explica a razão de realização de uma consulta pública. É a ANAC responsável pela verificação da conformidade de esta com a lei em vigor?

ambiental? O artigo 25 explica a razão de realização de uma consulta pública. É a ANAC responsável pela verificação da conformidade de esta com a lei em vigor?

Artigo 29

Versão de Junho: art. 53. e art. 60, ponto 2. O ponto 3, adicional, diz respeito à publicação no boletim oficial. Este artigo parece carecer uma base na LBC, a não ser que o artigo 68 constitua essa base. Não deveriam os requerimentos de conteúdo do acto de criação serem estabelecidos a nível da LBC?

Artigos 30–31

Versão de Junho: art. 59. Os parágrafos 2–4 são novos e abrangem a modificação de uma área (ver artigo 30). Uma ampliação é, segundo o ponto 4, razão para uma nova AIA. As observações constadas no artigo antigo ainda são válidas: o antigo artigo 59 considera que os procedimentos estabelecidos para a criação (velhos artigos 56–59) de uma área se aplicam, *mutatis mutandis*, à modificação e extinção da mesma. No entanto, os motivos para modificar ou extinguir uma área deveriam ser mais rigorosos. Se não, tornar-se-á fácil não assumir as responsabilidades pela criação uma área. Portanto, a NCEA recomenda que a modificação ou a extinção de uma área só é possível em caso de:

- um erro científico no estabelecimento de uma área, ou
- um desastre natural que faz com que seja impossível o alcance das metas da área de conservação.

Artigo 31

Versão de Junho : art. 59. As observações constadas no artigo antigo ainda são válidas (ver artigo 30). Os pontos 2–4 são novos e abrangem a modificação de uma área.

Artigo 32

Versão de Junho : art. 61. Este artigo é uma repetição do art. 40 da LBC, devendo portanto ser eliminado. Positivo é a eliminação do artigo 60.

Artigo 33

Versão de Junho : art. 62. Este artigo é uma repetição do art. 48, ponto 1, da LBC, devendo se eliminar.

Artigo 34

Versão de Junho : art. 63. Este artigo parece carecer de uma base na LBC, a não ser que o art. 68 forneça essa base jurídica geral. O ponto 2 é adicional e refere-se à publicação no boletim oficial.

Artigo 35

Versão de Junho : art. 64. Positivo é o facto de não haver mais repetição do art. 48, ponto 2, da LBC. No entanto, o novo artigo introduz a Comissão Técnica de Acompanhamento e Supervisão. Como é que isto se relaciona com as pessoas mencionadas no art. 48, ponto, da LBC?

Artigo 36

Versão de Junho : art. 65. Alteração substancial do artigo. Este artigo parece elaborar sobre a obrigação de sinalização constada o art. 48, ponto 3.

Artigo 37

Um ponto positivo é o facto da secção sobre a administração das áreas seguir à secção sobre a criação, modificação e extinção de áreas.

Versão de Junho : art. 5. As observações constadas no artigo antigo ainda são válidas: este artigo distingue entre áreas administradas pela Administração Nacional e outras. Qual é a razão de tal distinção e prevê esta diferenças a nível de conservação. Esta distinção não consta na LBC.

Artigo 38

Versão de Junho: art. 6. Não há observações.

Artigo 39

Versão de Junho : art. 8. Comparado com o antigo artigo 8, o presente artigo parece compreender mais tarefas para o administrador. Positivo é a ordem mais lógica.

Artigos 40–50

Versão de Junho: arts. 9–19. Embora referirem-se mais ou menos à mesma matéria, parecem ter uma diferença significativa: o representante da ANAC não é o administrador (compara-se o antigo artigo 11, ponto 2a). A maioria dos artigos não consta de uma base jurídica específica na LBC, a não ser que o art. 68 forneça tal base. O artigo 41 é uma repetição do art. 7 da LBC, devendo ser eliminado.

Artigo 51–56

Versão de Junho : arts. 20, 23–26, 28. Estes artigos não constam de uma base jurídica específica na LBC, a não ser que o art. 68 forneça tal base.

Artigo 57

Novo artigo sobre uma nova parte da administração. Este artigo não parece constar de uma base jurídica específica na LBC, a não ser que o art. 68 forneça tal base.

Artigos 58–61

Versão de Junho : arts. 21–22 e 30. A substituição do Conselho Técnico parece estar central. Estes artigos não constam de uma base jurídica específica na LBC, a não ser que o art. 68 forneça tal base. O artigo 61 contém (em comparação com o antigo art. 30) um ponto adicional, 3º, que estabelece a administração requer departamentos padrões.

Artigos 62–63

Versão de Junho : arts. 31–32. Positivo é a eliminação da maior parte do antigo artigo 31 e de os planos de manejo não mais serem considerados planos especiais de ordenamento territorial. Em vez disso, o ponto 3 do art. 63 afirma que numa 'zona ecológica' (whatever that may mean), onde existem uma ou mais áreas, deveria haver um plano especial de ordenamento territorial. Portanto, a maioria das observações respeito ao antigo art. 32 permanece válida: este artigo afirma que os planos de manejo das áreas de conservação têm a mesma força legal que os planos de gestão ambiental. Dever-se-ia regular tal a nível da lei própria. Ver art. 43, ponto 30 e art. 39 , da LBC.

Para uma gestão adequada destas áreas, é fundamental evitar a acumulação de vários planos a diferentes níveis de governmentação na mesma área. No caso de planos adicionais forem necessários, deverá ficar claro qual plano regula qual parte da área.

Artigos 64–66

Versão de Junho: arts. 33 e 34, embora a nova versão contenha mais requisitos em matéria de conteúdo. As observações constadas no artigo antigo ainda são válidas: este artigo é uma repetição do art. 43 da LBC, se bem que o 2º ponto do art. 65 não parece constar no art. 43 da LBC. Dever-se-ia regular a elaboração e aprovação do plano de maneio pela LBC e não pelo regulamento. Além do mais, há de notar-se que cabe ao administrador criar harmonia entre o projecto do plano e as políticas nacionais nas áreas de conservação. Não deveria tal tarefa ser desempenhada por todas as instituições envolvidas?

Artigo 67

Novo artigo com referência ao programa de encerramento. Aparentemente, tal só é possível para áreas privadas. Este artigo não parece constar de uma base jurídica geral na LBC, a não ser que o art. 68 forneça tal base.

Artigo 68

Note-se o número considerável de artigos sobre a conservação de biodiversidade mais adiante no Regulamento em comparação com a versão de Junho. É preferível que o leitor do Regulamento consulte todos os artigos sobre as actividades nas áreas que se encontram no início do Regulamento, apenas após a criação das áreas.

Versão de Junho: art. 67, é uma repetição dos arts. 15–17 da LBC, devendo ser eliminado.

Artigo 69

Versão de Junho: art. 68, é uma repetição do art. 26, devendo ser eliminado. As observações constadas no artigo antigo ainda são válidas: este artigo parece admitir cada actividade, segundo o critério: necessidade, utilidade ou interesse público. Este ponto não obedece às normas internacionais de hierarquizada mitigação: não é obrigatório tentar primeiro evitar impactos sobre a área. O mesmo se aplica ao ponto 2. É melhor ter uma formulação do tipo descrito no 5º ponto, porque impõe uma condição: actividade não deveria comprometer os objectivos da área. Esta condição implica a análise dos impactos de cada actividade sobre os objectivos da área.

O 4º ponto é uma repetição do art. 20(4) e o 5º ponto do art. 21(4) da LBC. O 6º ponto parece apresentar uma forma de repetição do 3º ponto dos artigos 22 e 33 da LBC.

O que se entende pelo 7º ponto e como se relaciona com o artigo 26(2)?

A questão quanto às actividades a permitir-se ou proibir-se, é a mais importante para o regulamento da conservação de biodiversidade. Para tal é importante a regulação explícita e inequívoca num artigo, ao nível da própria LBC.

Além disso, este artigo não consta de uma base jurídica geral na LBC, a não ser que o art. 68 forneça tal base.

Artigos 70–73

Versão de Junho: arts. 69–72. As observações constadas nos artigos antigos ainda são válidas: geralmente não se deveria permitir, de preferência, actividades (inclusive instalações, construções e vias) nas áreas, sem uma verificação preliminar do cumprimento destas com os objectivos da área. Porquê fazer uma excepção a instalações, construções e vias? Por outro

lado, uma excepção a actividades somente destinadas a conservar a biodiversidade pode resultar bastante útil. Ainda por cima, este artigos não parecem constar de uma base jurídica geral na LBC, a não ser que o art. 68 fornecá tal base.

Artigos 74–75

Versão de Junho: arts. 73–74, embora o novo artigo 75 contenha pontos adicionais (8–10). O novo ponto 8 requiere uma a verificação da actividade solicitada no tocante às proibições impostas pelo plano de manejo. Também seria lógico verificar com outra legislação relevante. As observações constadas nos artigos antigos ainda são válidas: como é que o artigo 73 se relaciona com o artigo 27 da LBC? Parece tratar-se de uma repetição. Além disso, neste artigo se usa o termo “concessões”. Qual é a diferença com “licença” ou “licenciamento” (ver por exemplo os arts. 22–24 e 28–29 da LBC)? O artigo 40 da LBC usa o termo “licenciamento ambiental”.

Estes artigos parecem sugerir que cada actividade na área requiere determinada autorização. Como é que esta sugerência se relaciona com os artigos 69–73 que parecem implicar a admissão geral de determinadas actividades? E qual é a margem de apreciação quando a própria lei já autoriza a actividade? A autoridade ainda pode recusar e por que?

Artigo 76

É um novo artigo. Não é inteiramente claro por que razão deveriam estas actividade serem permitidas pela ANAC em vez do administrador. Será que existem outros critérios de verificação que os que constam no art. 75, 8º ponto?

Artigos 77–78

Versão de Junho: arts. 75–76, são repetições dos artigos 44–45 da LBC, devendo ser eliminados.

Artigos 79–80

Novos artigos. Positivo é a definição clara de compensação.

Não é clara a razão de distinção entre compensação directa e indirecta. A compensação indirecta não parece cumprir com a definição de compensação de consta o art. 79.

Artigo 81

Novo artigo. Todas as formas de compensação são do tipo financeiro. No entanto, como descrito nas observações da versão de Junho, compensação em dinheiro é um último recurso e raramente ocorrerá. A secção sobre compensação, após a sua definição, deveria explicar o princípio da hierarquia da mitigação e prever uma adequada ordem de medidas.

Artigo 82

Versão de Junho: art. 77. As observações constadas nos artigos antigos 77–79 ainda são válidas: juntamente com o regulamento das actividades que são permitidas ou proibidas, a questão de compensação é a mais importante para o regulamento da conservação de biodiversidade. No tocante a este assunto existem normas internacionais. Estas normas baseiam-se na designada hierarquia da mitigação, que considera a compensação/o contrabalanço como último recurso. A hierarquia tem a seguinte ordem de aparência:

- Evasão: medidas para evitar criar impactos já desde o começo, tais como cuidadosamente colocar elementos de infra-estrutura de forma espacial ou temporal,

com o fim de evitar inteiramente impactos sobre determinados componentes de biodiversidade;

- Minimização: medidas para reduzir a duração, a intensidade e/ou o extento dos impactos (inclusive os impactos directos, indirectos e cumulativos, conforme adequado) que não podem ser inteiramente evitados, na medida do praticável;
- Reabilitação/restauração: medidas para reabilitar ecossistemas que sofreram degradação ou para restaurar ecossistemas absolidas após a exposição a impactos não podem ser interiramente evitados e/ou minimizados;
- Contrabalanço: medidas para compensar cada resíduo significativo, impactos adversos que não podem ser evitados, minimizados e/ou reabilitados ou reestabelecidos, a fim de não sofrer ganho ou perda líquidos de biodiversidade. Contrabalancos podem assumir a forma de intervenções de gestão positivas, tais como reestabelecer um habitat degradado, travar a degradação ou impedir riscos, protegendo áreas onde há perda iminente ou projectada de biodiversidade.

Isso significa que a perda de biodiversidade, não pode ser evitada, dever ser compensada, em criando nova biodiversidade, preferivelmente na mesma área. Compensação em dinheiro é um último recurso and raramente ocorrerá, já que é quase sempre possível criarnova biodiversidade.

A hierarquia de mitigação também é definida no Regulamento sobre o processo de avaliação do impacto ambiental.

Os artigos 11 e 49 da LBC prevêm uma definição de compensação como um tipo de caução financeira a prestar de modo a gozar da conservação de biodiversidade.

O artigo 82 parece considerar a compensação como uma sanção aplicável a infracções. O tema de sanções e infrações aparece já regulada no Capítulo IX da LBC. Quando a degradação ambiental é autorizada por uma autoridade, o proponente não pode ser considerado infractor.

Pelo tal, dever-se-ia ter clara distinção entre:

- A perda de biodiversidade resultante da autorização por uma autoridade; dever-se-ia evitar tal quanto mais possível atravésdo uso aproriado da hierarquia da mitigação;
- A perda de biodiversidade causada por uma infracção da lei ou do regulamento deveria ser sujeita ao Código Penal;
- Dever-se-á prestar alguma forma de caução financeira para o gozo da conservação de biodiversidade; isto deveria ser questão de fiscalização.

Visto que a legislação corrente (LBC e Regulamento) não faz esta distinção, o regulamento da compensação é muito confusa e fácil de violar.

Por último, estes artigos não parecem constar de uma base jurídica geral na LBC, a não ser que o art. 68 fornecá tal base.

Artigos 83–84

Novos artigos. O artigo 83 permite ao ministério criar um comité de compensação para avaliar propostas de compensação. Em vez de criar novos comités, é ainda mais importante identificar a hierarquia de mitigação, que por sua vez poderia servir como critério para a avaliação de propostas de compensação.

Positivo é o facto do artigo 84 estabelece uma ordem de prioridade para medidas de compesação. Isto, no entanto, não segue a hierarquia da mitigação, porque sugere dano, que

pode ser reabilitado mas não mitigado. Como é que este artigo se relaciona com o artigo 81? É isto para onde o dinheiro deveria ir?

Artigos 85–88

Versão de Junho: arts. 80–83. As observações constadas nos artigos antigos 80–83 ainda são válidas: estes artigos parece carecer de uma base jurídica geral na LBC, a não ser que o artigo 68 forneça esa base. De que forma é que o recente regulamento CITES, submetida ao Conselho de Ministros, se relaciona aos artigos 46–47 da LBC?

Capítulo X

Versão de Junho: *Capítulo VIII*, mas vazio. Este capítulo presentemente contem 3 artigos sobre taxas que são uma elaboração do artigo 49 da LBC. Os rendimentos não parecem ser destinados à conservação de biodiversidade. Não deveria isto ser o objectivo?

Capítulo XI

Versão de Junho: *Capítulo X*. Elaboração do artigo 67 da LBC. Não há observações. Positivo é o Capítulo IX, sobre a fiscalização, ter sido eliminado.

Capítulo XII

Versão de Junho: *Capítulo XI*, com um artigo adicional no tocante a conselhos. As observações constadas no antigo capítulo são válidas: é sempre recomendável ter disposições transitórias. No entanto a lei já entrou em vigor. Como é que este capítulo se relaciona com o capítulo X da LBC?