



Circular nº 8
Lisboa, 16 de Julho de 2007

REMUNERAÇÃO PELO EMPRÉSTIMO PÚBLICO

Estimados associados,

No passado mês de Junho, o Conselho Directivo Nacional da BAD enviou à Comissão de Educação, Ciência e Cultura da Assembleia da República a tomada de posição, que junto se anexa, sobre a Proposta de Lei 141/X, relativa à remuneração pelo empréstimo público.

Neste contexto, no dia 4 de Julho, a BAD foi ouvida em Audiência pela referida Comissão Especializada, tendo assim sido possível melhor explicar as posições do documento em anexo.

Na sequência desta Audiência e por sugestão dos Senhores Deputados presentes, a BAD apresentou no dia 12 de Julho à referida Comissão uma proposta concreta de alteração do Decreto-Lei n.º 332/97, cuja cópia aproveitamos para também divulgar.

Pelo Conselho Directivo Nacional

Helena Patrício
Secretária

REMUNERAÇÃO PELO EMPRÉSTIMO PÚBLICO

TOMADA DE POSIÇÃO DA
ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE BIBLIOTECÁRIOS, ARQUIVISTAS E DOCUMENTALISTAS
(BAD)

SOBRE A ALTERAÇÃO DO DECRETO-LEI N.º 332/97
CONSTANTE DA PROPOSTA DE LEI N.º 141/X

1. A TRANSPOSIÇÃO NACIONAL DA DIRECTIVA 92/100/CE: CRONOLOGIA BREVE

1992: Aprovação da **Directiva 92/100/CE**, de 9.11, relativa ao direito de comodato e a certos direitos conexos aos direitos de autor em matéria de propriedade intelectual.
Artigo 5º n.º 1: Os Estados-membros podem derrogar o direito exclusivo de os autores autorizarem o empréstimo de cópias de obras por estabelecimentos abertos ao público, desde que os autores recebam uma remuneração pelo comodato.
Artigo 5º n.º 3: Certas categorias de estabelecimentos podem ser isentados do pagamento da remuneração devida aos autores pelo empréstimo público de obras protegidas.

1997: Transposição da Directiva pelo **Decreto-Lei n.º 332/97**, de 27.11.
Artigo 6º n.º 3: Isenta do pagamento de remuneração pelo empréstimo público as bibliotecas públicas, escolares, universitárias, museus, arquivos públicos, fundações públicas e instituições privadas sem fins lucrativos.

2002: **Relatório da Comissão** sobre o Direito de Comodato Público na União Europeia COM (2002) 502 final.
Esclarece que a intenção do legislador comunitário foi justamente abranger as bibliotecas públicas e que se os Estados-membros as isentarem do pagamento da remuneração pelo empréstimo público de documentos, isentam a maioria dos estabelecimentos de comodato da aplicação da Directiva.

2004: Em Janeiro de 2004, a Comissão pede formalmente informações a Espanha, Portugal, França, Itália, Irlanda e Luxemburgo quanto às respectivas transposições nacionais da Directiva.

Em Dezembro de 2004, é intentada uma **acção no Tribunal de Justiça da União Europeia contra Portugal** por aplicação incorrecta da Directiva (Processo C-53/05).

A **BAD** apresenta ao Governo uma **petição com mais de 20.000 assinaturas**, solicitando a manutenção das isenções contempladas no Decreto-Lei 332/97 (cfr. <http://www.petitionline.com/PetBAD/petition.html>).

A **EBLIDA – European Association of Library Information and Documentation Associations** expressa junto da Comissão Europeia a necessidade de a mesma reconhecer que, em certas circunstâncias, os Estados-membros possam isentar as bibliotecas acessíveis ao público do pagamento referente a certas obras.

2005: A **IFLA – International Federation of Library Associations and Institutions** afirma que a liberdade de acesso à informação não pode ser colocada em causa pela remuneração do empréstimo público, não devendo esta despesa ser inscrita nos orçamentos das bibliotecas, mas antes ser suportada pelo Estado como apoio financeiro à cultura.

A **BAD** envia cartas à **Direcção-Geral dos Assuntos Comunitários** (Ministério dos Negócios Estrangeiros) e ao **Gabinete do Direito de Autor** (Ministério da Cultura), solicitando informações sobre o processo contra Portugal no Tribunal de Justiça da União Europeia, pedindo a manutenção das isenções previstas no DL 332/97 e advertindo para o facto de o regime previsto no mesmo DL para os estabelecimentos não isentos ser lesivo para as bibliotecas, por ser o proprietário do estabelecimento o responsável pelo pagamento da remuneração e por o montante da mesma ser fixada por acordo ou por via arbitral.

2006: **Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia**, de 6 de Julho, considera que Portugal, ao isentar todas as categorias de estabelecimentos que praticam o comodato público da obrigação de remuneração aos autores, não cumpriu as obrigações que lhe incumbem.

2007: Na sequência da condenação de Portugal pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, a **Proposta de Lei 141/X** visa alterar o DL 332/97, diminuindo o número de isenções ao pagamento de remuneração pelo empréstimo público de documentos.

2. POSIÇÃO DA BAD RELATIVAMENTE À PROPOSTA DE LEI 141/X

2.1 Isenção de pagamento

A **BAD não renuncia à sua posição de princípio contra o pagamento** de remunerações pelo empréstimo de documentos por parte de bibliotecas e centros de documentação, uma vez que a sua missão consiste, desde tempos ancestrais até à actual Sociedade da Informação, em garantir aos cidadãos o acesso livre ao conhecimento, à cultura e à informação, correspondentes estes a interesses da sociedade com tutela constitucional.

O papel desempenhado pelas bibliotecas na promoção de hábitos de leitura¹, na disponibilização de ferramentas de investigação científica², no apoio ao desenvolvimento de sistemas educativos³ e na protecção e divulgação do património bibliográfico⁴ tem sido uma alavanca para o desenvolvimento económico e social de Portugal. Contudo, o nosso País está ainda longe dos níveis culturais, científicos e económicos do resto da Europa e este estado de desenvolvimento reflecte-se estruturalmente nas bibliotecas nacionais que lutam com sérios constrangimentos económicos para poderem desempenhar a sua função social, não podendo ser afectadas pela utilização de recursos financeiros no pagamento de remunerações pelo empréstimo público de documentos.

Apesar de não abandonar esta posição, a **BAD** percebe que Portugal deve honrar os seus compromissos comunitários e que a não execução do Acórdão do Tribunal de Justiça teria consequências gravosas e indesejáveis. Assim sendo, a **BAD** está disponível para colaborar na revisão da legislação nacional.

¹ Rede de Leitura Pública; Plano Nacional de Leitura

² B-On; livre acesso a documentos em repositórios universitários; catálogos colectivos de bibliotecas universitárias

³ Rede de Bibliotecas Escolares

⁴ Biblioteca Nacional

Tendo em conta a alteração do **n.º 3 do artigo 6º do DL 332/97** constante da Proposta de Lei em análise, a BAD considera ser necessário:

- Explicitar o conceito de “biblioteca pública”, enquanto estabelecimento integrado em organismo público. Caso contrário poderá entender-se que a isenção se aplica apenas às bibliotecas da Rede de Leitura Pública (na sua maioria municipais), ficando excluídas nomeadamente as bibliotecas e centros de documentação da Administração Central.
- Incluir na isenção as bibliotecas de instituições privadas sem fins lucrativos, bem como as bibliotecas destinadas a pessoas deficientes.

2.2 Conceito de comodato

No Preâmbulo da Directiva, considera-se que a **consulta presencial** de obras nas bibliotecas não está abrangida pelo conceito de comodato. É, contudo, muito preocupante o facto de este entendimento não constar do articulado da Directiva e de o Professor Menezes Leitão referir (na sua anotação ao Acórdão que condenou Portugal publicada na revista “Cadernos de Direito Privado” n. 16, Dezembro de 2006) que a maioria da doutrina considera a consulta local como comodato, uma vez que há gozo da obra ainda que num espaço delimitado. Seria, pois, de ponderar a inclusão na lei de uma explicitação do que se entende por consulta no local (incluindo, pois, não apenas a tradicional leitura dos livros, mas também a audição de discos e a visualização privada de filmes). Refira-se, em abono do argumento segundo o qual, a consulta no local deve permanecer livre e não sujeita a qualquer tipo de remuneração, a previsão da alínea *o*) do n.º 2 do artigo 75.º do Código do Direito de Autor, respeitante a uma forma de consulta que é consagrada enquanto limite aos direitos exclusivos dos autores.

Por outro lado, a Directiva exclui do conceito de comodato o **empréstimo interbibliotecas**. Esta é também uma questão que necessita de ser clarificada porque, à semelhança da situação anterior, esta é apenas uma consideração do Preâmbulo da Directiva e o Prof. Menezes Leitão conclui, na mesma anotação, que o empréstimo interbibliotecas não é abrangido pelo conceito de comodato da Directiva, a menos que a obra seja emprestada a um utilizador final. E, contudo, o empréstimo interbibliotecas é uma actividade central no desempenho adequado das funções das bibliotecas, permitindo, de forma célere, o acesso pelos utilizadores a conteúdos que, de outro modo, não poderiam consultar.

Por último, apesar de ser entendimento comum que o comodato não abrange a **transmissão de obras em rede**, por pressupor a entrega de uma coisa corpórea, no seu relatório de 2002 a Comissão perspectiva a inclusão deste tipo de documentos na Directiva sobre o comodato.

O alargamento do pagamento de remuneração pela consulta local de documentos em bibliotecas e arquivos, pelo empréstimo interbibliotecas e pela transmissão de obras em rede constituiria um custo económico inabarcável para o nosso País que, estamos certos, colocaria em causa o acesso universal e gratuito à informação e, portanto, os próprios serviços públicos de informação em Portugal.

Assim sendo, a BAD propõe a alteração da alínea *c*) do artigo 3º do DL 332/97, no sentido de se excluir claramente do comodato:

- A consulta presencial de documentos em bibliotecas, centros de documentação e arquivos;
- O empréstimo interbibliotecas;
- A transmissão de obras em rede.

2.3 Responsabilidade pelo pagamento da remuneração

No caso dos estabelecimentos não abrangidos pela isenção prevista no n.º 3 do artigo 6º do DL 332/97, o n.º 2 do mesmo artigo determina que o responsável pelo pagamento da remuneração pelo empréstimo público é o **proprietário do estabelecimento** que coloca à disposição do público o original ou as cópias da obra.

A BAD tem expressado a sua preocupação com este regime nacional, por recear que as bibliotecas não isentas do pagamento venham a ter que comportar este encargo ou que o mesmo seja repercutido nos seus orçamentos pela pessoa jurídica em que se integrem.

Salientamos que a responsabilidade pelo pagamento das compensações económicas pelo empréstimo público incumbe, em França, à Administração Central, com a contribuição dos livreiros em 6% do volume das suas vendas para os estabelecimentos que pratiquem o empréstimo público (Décret 2004-920, que altera o Código da Propriedade Intelectual).

Por outro lado, em Itália o artigo 132º da Lei 262, de 24.11.2006, estabeleceu que 80% do pagamento das remunerações devidas pelo empréstimo público é suportado pelo Ministério da Cultura, sendo os restantes 20% pagos pelas autoridades locais. De acordo com informação fornecida pela *Associazione Italiana Biblioteche*, em 2007 estes 20% foram deduzidos aos orçamentos das bibliotecas dependentes das entidades locais.

Assim sendo, a BAD propõe o estabelecimento de um sistema de remunerações alternativo ao estabelecido no n.º 2 do artigo 6º do DL 332/97, de modo a assegurar que:

- As bibliotecas não sejam responsáveis pelo pagamento das remunerações;
- O pagamento das remunerações não se repercuta sobre o orçamento das bibliotecas;
- O pagamento em causa não se repercuta, em caso algum, sobre os utilizadores das obras;
- O responsável pelo pagamento das remunerações devidas pelos empréstimos realizados pelas bibliotecas seja o Ministério da Cultura.

2.4 Critérios para a fixação da remuneração

O regime estabelecido no n.º 3 do artigo 6º do DL 332/97 para os estabelecimentos não isentos do pagamento da remuneração pelo empréstimo público determina que a mesma deverá ser **estabelecida por acordo** ou, na falta deste, por **decisão arbitral**. Verifica-se, assim, que a lei não estabelece critérios objectivos para apurar o montante devido, ficando a fixação da remuneração dependente de negociação ou de árbitro.

Ao contrário do regime nacional e a título meramente exemplificativo, a Bélgica definiu um sistema de cálculo da remuneração anual de 1 € por adulto inscrito nos estabelecimentos não isentos e de 0,50 € por criança, desde que tenham efectuado um empréstimo nesse ano (Arrêté royal de 25.4.2004). Também a França definiu critérios para a fixação da remuneração, sendo neste caso considerado o número de utilizadores inscritos nos estabelecimentos (Décret 2004-920, de 2.9).

Assim sendo, a BAD propõe que o regime estabelecido no n.º 2 do artigo 6º do DL 332/97 não seja aplicável às bibliotecas e que, em alternativa, sejam definidos **critérios objectivos para o cálculo da remuneração** no próprio Decreto-Lei ou em regulamentação posterior.

Neste último caso, sugere-se que o DL 332/97 passe a incluir uma disposição que determine expressamente a necessidade de regulamentação e o prazo para a mesma.

Na criação de um sistema de remuneração, a BAD sugere que não seja incluído no cálculo da remuneração o empréstimo de obras relativamente às quais o autor tenha renunciado à remuneração pelo empréstimo público.

ALTERAÇÕES PROPOSTAS AO DECRETO-LEI 332/97

Artigo 3º

Para efeitos do disposto na alínea f) do n.º 2 do artigo 68º do Código entende-se por:

- a) (...)
- b) (..)
- c) “Comodato”, o acto de colocar à disposição do público, para utilização ...
Exclui-se do conceito de comodato o empréstimo interbibliotecas, a consulta presencial de documentos no estabelecimento e a transmissão de obras em rede.

Artigo 6º

- 1. (...)
- 2. Incumbe ao órgão do Governo responsável pela área da cultura, o pagamento da remuneração, a qual será fixada anualmente com base no número de utilizadores adultos que, no ano anterior, tenham efectuado pelo menos um empréstimo domiciliário do original ou cópia de obras em estabelecimento acessível ao público.
- 3. O disposto neste artigo não se aplica às bibliotecas públicas, às bibliotecas que servem objectivos de ensino de investigação e às bibliotecas de instituições sem fins lucrativos destinadas a pessoas com deficiência.