

## **POLÍTICA DE ACESSO AOS ARQUIVOS E CONDICIONALISMOS LEGAIS**

Maria Madalena Arruda de Moura Machado Garcia

O acesso aos fundos históricos é uma questão técnica que decorre do processo de controle físico e intelectual da documentação e das operações de tratamento arquivístico como a organização e a descrição.

Hoje pode-se afirmar, sem qualquer margem para dúvida, que estão ultrapassados os obstáculos de natureza técnica que dificultavam o acesso aos fundos históricos dos arquivos portugueses.

A adopção de novos métodos de descrição como as ISAD (G), permitirá, num curto espaço de tempo, colmatar o atraso de décadas.

Um sinal desta mudança é a publicação do Guia Geral dos Fundos da Torre do Tombo, que será iniciada muito brevemente.

Se o acesso aos fundos históricos é uma questão essencialmente técnica, com um grau de dificuldade variável, o acesso à documentação contemporânea é uma questão jurídica, política, psicológica e ética, com componentes técnicas muito exigentes, que se pode revestir da maior complexidade.

Entende-se que o IAN/TT deve manter uma posição de neutralidade na gestão do acesso ao património arquivístico contemporâneo.

Mesmo quando se torna inevitável diferir o acesso aos arquivos, deve prevalecer a responsabilidade de garantir esse acesso no futuro, a médio ou a longo prazo.

No entanto a situação torna-se muito preocupante quando interesses imediatos, muitas vezes em conflito, comprometem ou inviabilizam o acesso futuro aos arquivos.

Como consequência desta situação, há um conjunto de tópicos de acesso que estão presentemente a ser objecto de estudo aprofundado, a nível internacional e que devem merecer uma atenção particular por parte da comunidade arquivística portuguesa. Referirei alguns:

## **1. O acesso aos arquivos das modernas administrações**

Trata-se, em primeiro lugar, de uma reflexão sobre as implicações decorrentes da transposição de uma Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho da União Europeia "relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados".

Paralelamente ao espírito de Governo aberto que se expandiu pelo continente Europeu nas últimas décadas, assiste-se hoje a um movimento em sentido contrário, que procura proteger a privacidade e os dados sobre o indivíduo, visto como uma entidade livre, que dispõe da informação que lhe diz respeito e que exige protecção legal na prossecução dessa exigência.

A proposta de lei da Protecção de Dados Pessoais, que se encontra actualmente entre nós em fase de discussão pública, responde à necessidade de transpor a referida Directiva para o direito interno e dá cumprimento a uma medida (8.1) do Livro Verde para a Sociedade de Informação, que recomenda a revisão da legislação sobre protecção de dados pessoais.

A Directiva em causa será aplicável a todos os dados pessoais estruturados, automatizados ou manuais, em poder das administrações públicas ou privadas.

A instituição de um regime de protecção global dos dados pessoais, uma vez implementada nas legislações nacionais, fortalecerá a protecção da privacidade para além do estabelecido na Convenção de 1980, que incidiu exclusivamente sobre os dados pessoais automatizados.

Quer a Convenção de 1980, quer a Directiva de 1995, foram elaboradas sem a colaboração de arquivistas.

Em ambos os textos é evidente que as questões da privacidade foram consideradas mais importantes do que a conservação e o acesso futuros.

Quando se admite que os dados pessoais podem ser apagados depois de cumprido o fim para que foram criados, temos de concluir que a protecção da privacidade poderá ser alcançada á custa de fontes contemporâneas.

Por outro lado, o direito da pessoa visada poder rectificar os dados pessoais que considere incompletos e inexactos está em conflito com a filosofia que vigora nos arquivos históricos, de preservar os documentos, não obstante a informação neles contida possa estar "errada".

O Conselho Internacional de Arquivos tem vindo a alertar os Arquivos Nacionais Europeus para as consequências da aplicação desta Directiva e para a necessidade de conjuntamente desenvolverem uma estratégia mais intervencionista nas instâncias de poder supranacionais, a fim de garantirem que as futuras convenções ou recomendações não sejam contraditórias com os interesses arquivísticos do longo prazo.

Os arquivos históricos, como "memórias" da Nação e da sociedade que são, não podem correr o risco de, no futuro, receberem apenas dados não pessoais.

As questões legais e éticas relacionadas com a informação confidencial poderiam ser em grande medida resolvidas, se as instituições produtoras e os arquivos históricos desenvolvessem estratégias conjuntas para identificar os documentos sensíveis e definissem procedimentos normalizados para garantir o seu acesso, pela administração e pela investigação.

E de igual modo essas estratégias conjuntas deveriam considerar muito seriamente os problemas da avaliação e da conservação dos dados pessoais.

## **2. Consequências para o acesso decorrentes da reprivatização de funções públicas**

Uma segunda questão diz respeito à reprivatização de um vasto leque de funções públicas e à mudança de estatuto jurídico da entidade produtora, sem estarem definidas as contrapartidas, no que diz respeito à conservação e ao acesso aos arquivos.

Nos últimos vinte anos, os países da Europa Ocidental e mais recentemente também os países da Europa Central e de Leste adoptaram a reprivatização como um veículo para a mudança.

Ao nível da jurisdição arquivística, o fenómeno das reprivatizações deixa em aberto diversas questões, nomeadamente no que respeita à custódia e à definição das regras de acesso aos arquivos dos organismos outrora nacionalizados, e agora objecto das reprivatizações.

A situação é muito complexa quando a documentação em fase inactiva se mantém em poder da instituição que foi reprivatizada.

Se a legislação não contemplou ou validou a anterior passagem dos arquivos privados a públicos, a nova instituição reprivatizada poderá reivindicar a jurisdição sobre esses arquivos.

Teoricamente a situação estaria resolvida nos países em que as leis sobre a inalienabilidade e a imprescritibilidade controlam os arquivos públicos e impedem, deste modo, a reprivatização do património arquivístico nacional.

Em Portugal, a Lei Quadro nº11, de 5 de Abril de 1990, regulamenta a "reprivatização da titularidade ou do direito de exploração dos meios de produção e outros bens nacionalizados depois de 25 de Abril de 1974".

Cada reprivatização é ainda regulada, na especialidade, por um Decreto-Lei e por uma Resolução do Conselho de Ministros.

A Lei Quadro nº 11 de 1990 nada define sobre a questão dos arquivos das empresas reprivatizadas.

A prática revela que esses arquivos são mantidos pelo organismo reprivatizado, e, como qualquer outro bem patrimonial, acompanham naturalmente as transferências de propriedade.

Os arquivos das empresas reprivatizadas estão unicamente abrangidos pelas disposições constantes do Decreto-Lei nº 16/93, de 21 de Janeiro, que prevê a integração desses arquivos no património arquivístico protegido, desde que tenham sido classificados.

Enquanto não existir legislação específica que regule esta matéria, seria desejável que a Resolução do Conselho de Ministros (art. 14º da Lei nº 11/90 de 5 de Abril) que "aprova as condições finais e concretas das operações a realizar em cada processo de reprivatização", pudesse incluir recomendações expressas sobre a salvaguarda do património arquivístico da empresa pública a reprivatizar, a fim de garantir o futuro acesso aos documentos em fase inactiva.

Em qualquer dos casos, é uma prova de maturidade política que os governantes, ao submeterem-se à vontade dos eleitores, não procurem eximir-se ao juízo da História.

As legislações de diversos países europeus e norte-americanos exprimem preocupações comuns relativamente aos arquivos dos titulares de cargos políticos: reconhecem a necessidade de elaborar uma doutrina coerente sobre a natureza jurídica desses arquivos; definem as categorias de documentos que os integram; e regulamentam as formas de aquisição e os respectivos regimes de acesso.

Efectivamente um cada vez maior número de países procura alterar a tradição dos dirigentes disporem livremente dos seus arquivos e de facultarem apenas um acesso selectivo aos mesmos.

Embora estes problemas tenham sido objecto de um autêntico debate nos *media*, a opinião pública tem uma sensibilidade diferente a estas questões, que decorre das diferentes tradições políticas e culturais de cada país.

Nos países onde o princípio da pertença privada dos documentos presidenciais é posto em causa, o direito de propriedade sobre esses arquivos é denunciado como uma prerrogativa fundada na tradição e não na lei e, como tal, susceptível de ser contestada num Estado moderno.

Os argumentos invocados consistem na necessidade de assegurar a continuidade dos assuntos governativos, de dispor de fontes essenciais para o conhecimento da história nacional e de permitir ao cidadão o controlo, a posteriori, da condução dos assuntos públicos.

#### **4. O acesso aos arquivos privados**

Uma última palavra sobre o acesso aos arquivos estritamente privados, que contêm, na maior parte dos casos, dados profissionais, financeiros ou patrimoniais.

Embora o Conselho da Europa, num Projecto de Recomendação N° R (97) (*Doe. CC - Cult (97) 23, Addendum I*) sobre uma Política Europeia relativa ao acesso aos arquivos afirme que, "convém alinhar, sempre que seja possível, as condições de acesso aos arquivos privados com aquelas dos arquivos públicos", uma coisa é certa: O acesso aos arquivos privados não se resolve por via legislativa.

### **3. Considerações sobre o acesso aos arquivos de titulares de cargos políticos**

Uma terceira questão diz respeito à indefinição que subsiste entre nós, relativamente à natureza jurídica dos arquivos resultantes do exercício de cargos políticos e às consequências que daí advêm para o acesso.

Até ao princípio deste século o Estado interessou-se primordialmente pela recuperação dos "actos públicos" que integravam os arquivos de personalidades que desempenharam funções ou cargos oficiais.

Também nos arquivos contemporâneos de personalidades que desenvolveram actividades públicas relevantes se encontram documentos que foram subtraídos da sua sede natural, para se incluírem nos arquivos pessoais. Nalguns casos esses documentos chegam a integrar séries em falta nos arquivos do Estado.

O problema fundamental dos arquivos dos titulares de cargos políticos continua a ser o de conciliar princípios, direitos e interesses antagónicos: os direitos individuais à propriedade privada e à privacidade e os direitos colectivos, como o interesse e o acesso públicos.

Uma coisa é certa. A noção de documento público aparece cada vez mais associada à de mandato, e quem detém uma parcela de autoridade pública, produz documentos públicos.

Como diz Luciana Duranti "um documento é público se é criado por uma pessoa pública ou sob a sua direcção ou em seu nome, isto é, se a vontade que determina a criação do documento é pública por natureza".

Por esta razão, é impossível excluir da categoria de arquivo público os arquivos dos mais altos responsáveis políticos - o Presidente da República e os membros do Governo.

No entanto, não é habitual assistirmos à entrega da documentação de um governante, a um arquivo público, quando aquele cessa funções. As causas deste procedimento podem resultar não só do carácter confidencial dos documentos, mas também, da dupla qualidade dos governantes, simultaneamente autoridades políticas e autoridades administrativas, e do facto de, em matéria de arquivos, predominarem as considerações políticas sobre as exigências da Administração.

Neste domínio, é fundamental juntar às normas jurídicas os elementos técnicos e psicológicos adequados, para aproximar os proprietários de arquivos privados dos serviços arquivísticos estatais e deste modo obter uma atmosfera de colaboração e de confiança.

O trabalho de persuasão e de convencimento tem mais eficácia junto dos privados do que a rígida aplicação de normas coercivas.

## **CONCLUSÃO**

Como vimos a propósito do acesso, o actual regime jurídico do património arquivístico português está eivado de lacunas, e nesta medida deverá ser revisto.

Esta tarefa será uma das responsabilidades da Comissão para a Regulamentação da Lei de Bases do Património Cultural Português, recentemente criada no Ministério da Cultura.

Mas a resolução destas questões passa sobretudo pela capacidade e pelos meios de que o IAN/TT dispuser para transmitir uma cultura arquivística à Administração e aos particulares produtores e detentores de arquivos.

Maio de 1998

Maria Madalena Arruda de Moura Machado Garcia

