

## *WikiLeaks, revelación de secretos y transparencia de la actividad gubernamental\**

Por Dolores Lavallo Cobo

La filtración de documentos secretos del Departamento de Estado de Estados Unidos de América por parte de la organización WikiLeaks está produciendo una revolución informativa y tecnológica y se desconoce que efectos reales provocarán sus incipientes consecuencias. WikiLeaks, bajo la dirección de su creador, Julian Assange, ha demostrado que la seguridad y privacidad de la información que circula por la web, no será igual después de este mega-episodio. Puede suponerse que en el futuro no sólo estaría bajo amenaza la información administrada por el Estado, sino que también se podría encontrar en jaque la difusión de información acerca de empresas privadas, ONG'S o personas físicas (individuos). Recientemente, las páginas web de importantes tarjetas de crédito fueron bloqueadas por fuentes externas. En otro plano, como grupo muy vulnerable se encuentran aquellos que integran las redes sociales. Las cuentas de Facebook, Twitter y otras redes sociales fueron hackeadas este año, aún cuando la configuración de su "supuesta" privacidad esté establecida con el máximo rigor, quebrantando sus sistemas de seguridad y dejando al desnudo que ya no hay sitios física ni virtualmente seguros en nuestro planeta.

No obstante, desde el plano jurídico pueden hacerse algunas consideraciones, analizando aspectos legales y morales.

### **1. Acceso a la información, secreto y filtración de documentos confidenciales**

El acceso a la información pública es un derecho fundamental de las personas, según lo establecen la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 19) y el Pacto de San José de Costa Rica (art. 13). Su propósito consiste en instrumentar un procedimiento legal para ejercer el derecho a saber de toda sociedad civil, ya se trate de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas.

¿Qué se entiende por información pública? Es aquella que está en manos del Estado que puede ser conocida por todos, pero además goza de tal condición porque es propiedad de todos<sup>1</sup>.

---

\* [Bibliografía recomendada.](#)

<sup>1</sup> En nuestro país, esta afirmación no consiste en una mera cuestión ideológica, sino que encuentra su basamento en el sistema jurídico vigente. El Código Civil establece que "los documentos oficiales de los poderes del Estado" (con referencia a la documentación que se encuentre bajo la posesión de los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial) constituyen bienes del dominio público (art. 2340, inc. 8°, Cód. Civil). La doctrina entiende que este concepto se extiende a los bienes del dominio público provincial y municipal (ver conf. Garrido, Roque - Andorno, Luis, *Reformas al Código Civil, ley 17.711 comentada*, Bs. As., Zavallía, 1969, t. II, p. 17; Lavallo Cobo, Dolores, *Derecho de acceso a la información pública*, Bs. As., Astrea, 2009, p. 105). El inc. 8° pretende proteger la conservación documental, no sólo por cuestiones archivísticas, sino también a fin de disuadir una práctica común: la sustracción de documentos oficiales por parte de los servidores públicos, cuando su contenido los compromete o al dejar su cargo. Asimismo, busca ofrecer a las personas el uso y goce de tales documentos, lo que actualmente se conoce como acceso a la información pública.

En el mundo, aproximadamente más de 85 países cuentan con una ley de acceso a la información pública que reglamenta el procedimiento para solicitar documentos al Estado. En Estados Unidos de América rige la Freedom of Information Act (ley de libertad de información) también conocida como “FOIA”, que permite a cualquiera requerir información pública al Poder Ejecutivo. En la Argentina los documentos oficiales del Estado, ya sea que se trate del Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial de la Nación integran el conjunto de bienes de dominio público (art. 2340, inc. 8º, Cód. Civil, ver nota 1). Si bien en nuestro país el acceso a la información pública está reconocido como un derecho constitucional, se encuentra aún pendiente su regulación legal a nivel nacional. El decr. 1172/03 del Poder Ejecutivo nacional reglamenta la forma en que se le puede requerir documentos al Estado y a otros sujetos obligados por esa norma<sup>2</sup>.

El principio rector en materia de acceso a la información es la presunción de su publicidad. Es decir, la información en manos del Estado se presume pública, salvo que se invoque una excepción para mantenerla en reserva. El régimen de excepciones debe estar establecido en la ley de acceso a la información, y la doctrina, nacional y extranjera, coincide en que sea un sistema taxativo de limitaciones al derecho, que no permita la discrecionalidad de los funcionarios públicos, alegando restricciones no contenidas en la ley, a la hora de analizar casos concretos. Las excepciones apuntan a evitar la difusión de información para proteger un interés superior, ya sea público (seguridad nacional, relaciones internacionales, secreto militar, de inteligencia, etc.) o privado (privacidad e intimidad, secreto profesional, etcétera). La oficina requerida debe demostrar que corresponde impedir la publicidad de la documentación solicitada, recayendo sobre ella la carga de probarlo.

En cuanto al secreto de Estado se trata de información sensible que por lo tanto debe ser clasificada de acuerdo con la legislación: puede ser documentación confidencial; reservada o secreta, según el grado de protección que se le otorga, el interés que se busca proteger y las personas que tienen acceso privilegiado a ella.

En Estados Unidos de América los documentos cuyo conocimiento por el público pudieran producir un daño a la seguridad nacional se encuentran exceptuados de difusión por la FOIA, que delega su protección acabada en la Executive Order (“EO”) dictada por el presidente del país<sup>3</sup>. En materia de seguridad nacional, las áreas sensibles consisten en: información con gobiernos extranjeros; capacidades y deficiencias de los sistemas, instalaciones, proyectos, planes relacionados con la seguridad nacional; fuentes, métodos y actividades de inteligencia; criptología (decodificación); relaciones internacionales; operaciones, planes militares y armamento; asuntos científicos, económicos o tecnológicos relacionados con la seguridad nacional; programas gubernamentales destinados a la protección de instalaciones y material nuclear.

---

<sup>2</sup> La regulación por decreto de un derecho torna su ejercicio precario y frágil, toda vez que aquél se ubica por debajo de las leyes del Congreso en la escala normativa. Así, el derecho de acceso a la información pública cede, por ejemplo, frente a la ley nacional de procedimientos administrativos o a la ley de protección de datos personales. Esta situación se replica en algunas provincias argentinas.

<sup>3</sup> Executive Order es la orden o regulación dictada por el presidente u otra autoridad administrativa bajo la dirección de aquél, con el propósito de interpretar, reglamentar o infundir eficacia administrativa a una cláusula constitucional, ley o tratado. Para tener obligatoriedad y vigencia debe ser difundida en la publicación oficial, el “Federal Register” (Black’s Law Dictionary, p. 395).

La Executive Order del ex presidente Bush introdujo un nuevo supuesto: las armas de destrucción masiva. Además, reformó el tratamiento de información proveniente de gobiernos extranjeros endureciendo los niveles de protección: la simple presunción de daño a la seguridad nacional es causa suficiente para clasificar esta información<sup>4</sup>. Además, otra ley nacional, la Homeland Security Act (ley de seguridad interior), dictada en el año 2002, introdujo otras restricciones al acceso a la información relacionada con la seguridad nacional.

Los medios periodísticos refieren que alrededor de dos millones de personas –funcionarios del Estado norteamericano– tienen acceso a los documentos y sistemas de seguridad vulnerados por WikiLeaks<sup>5</sup>. Nos preguntamos si pueden considerarse como secretos aquellos documentos cuya consulta está al alcance de un número considerablemente elevado de personas.

La clasificación exagerada o innecesaria de documentos por parte de un gobierno y por ende, la veda a su acceso, probablemente sea una de las principales causas de las filtraciones ilegales. Los niveles de secreto excesivos dan lugar a la sospecha de posibles actos de corrupción o violación de derechos, que por esta vía quedan encubiertos y al resguardo del accionar de la justicia y el conocimiento público. Tal es el caso de la cruel matanza de civiles en Afganistán, dejado al descubierto por WikiLeaks y replicado en medios masivos, como la televisión. En este sentido, la declaración conjunta sobre WikiLeaks dictada por los representantes en materia de libertad de expresión de la Organización de los Estados Americanos y las Naciones Unidas hace un llamado a los gobiernos por trabajar para alcanzar una mayor apertura y transparencia informativa: Principio 1. “Las autoridades nacionales deben adoptar medidas activas a fin de asegurar el principio de máxima transparencia, derrotar la cultura del secreto que todavía prevalece en muchos países y aumentar el flujo de información sujeta a divulgación”.

La forma en que WikiLeaks destapó esos delitos causa simultáneamente polémica y aprobación. Quienes estamos a favor de la libertad de expresión, aplaudimos que la verdad de hechos de corrupción o delitos aberrantes salga a la luz. No obstante, no podemos dejar de formularnos varias preguntas: ¿en qué consiste el

---

<sup>4</sup> Cabe advertir que la presunción simple de daño a la seguridad nacional alegada por la EO de Bush se contradice con lo señalado por las Naciones Unidas y la OEA: Principio 3. “Las leyes que regulan el carácter secreto de la información deben definir con exactitud el concepto de seguridad nacional y especificar claramente los criterios que deben aplicarse para determinar si cierta información puede o no declararse secreta. Las excepciones al derecho de acceso a la información basadas, entre otras razones, en la seguridad nacional deberán aplicarse únicamente cuando exista un *riesgo cierto de daño sustancial* a los intereses protegidos y cuando ese daño sea superior al interés general del público de consultar dicha información” (la bastardilla es nuestra) (“Declaración conjunta sobre WikiLeaks” del relator especial de las Naciones Unidas para la protección y promoción del derecho a la libertad de opinión y de expresión y de la relatora especial para la libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, emitida el 21 de diciembre de 2010).

<sup>5</sup> SIPRnet, la red secreta norteamericana de donde proceden los documentos. Los cerca de 250.000 cables diplomáticos de Estados Unidos que ha publicado Wikileaks proceden de SIPRnet, una red de comunicaciones supuestamente secreta que utiliza el Pentágono, y a la que tienen acceso más de dos millones de personas. En su gran mayoría los documentos filtrados llevan la identificación de “SipDis” –el acrónimo de las palabras en inglés “distribución por SIPRnet”–. SIPRnet es el acrónimo que corresponde a la red de protocolo de encaminamiento por Internet secreta (fuente: <http://www.lavanguardia.es/internacional/noticias/20101128/54075940504/wikileaks-pone-los-secretos-de-la-diplomacia-de-estados-unidos-al-descubierto.html>).

acuerdo entre el supuesto “filtrador”, Bradley Manning, un analista de inteligencia de sólo 23 años del ejército estadounidense y WikiLeaks y, de qué manera realmente se llevó a cabo el traspaso de información? ¿Cuál es la intención de WikiLeaks y Julian Assange en divulgar una enorme cantidad de documentos supuestamente secretos y qué efectos producirán sus acciones?

En relación con el vínculo entablado entre el “whistleblower” o “delator” y WikiLeaks, la situación no es clara. Solamente contamos con la declaración de los protagonistas: tras la paulatina grabación de los documentos y cables oficiales en soporte CD, los hizo llegar a WikiLeaks (algo inicialmente negado por Assange). Debido a esto, Manning espera, absolutamente incomunicado, un proceso de la justicia militar en su país por violación de secretos, penada por la Espionage Act (ley de espionaje) con severas sanciones de cárcel. Nos preguntamos si la objeción de conciencia tendría aplicación en estos hechos: ¿Qué ocurre cuando el delito (la filtración de documentos secretos) se comete para demostrar otro delito (el asesinato de civiles)? Es interesante acudir nuevamente al texto de la declaración conjunta, que en su Principio 3 sostiene: “Los denunciantes (‘whistleblowers’) que, siendo empleados gubernamentales, divulguen información sobre violaciones del ordenamiento jurídico, casos graves de corrupción, la existencia de una amenaza grave para la salud, la seguridad o el medio ambiente, o violaciones de derechos humanos o del derecho internacional humanitario deberán estar protegidos frente sanciones legales, administrativas o laborales siempre que hayan actuado de buena fe”. El aislamiento de Manning nos impide conocer si hubo una motivación moral que lo llevara a revelar información secreta.

En el caso de Wikileaks, Assange y sus colaboradores no son, por el momento, acusados de delito alguno por el gobierno estadounidense. ¿Cuál es el objetivo que se proponen alcanzar tras la desproporcionada divulgación de documentación clasificada? Assange mismo proclama que busca lograr un nuevo orden y mayor transparencia de la actividad gubernamental. ¿Cuál es el sentido de difundir tanta cantidad de documentos y no sólo aquellos que comprueben delitos? ¿Por qué hacerlo de esa manera? Recientemente, WikiLeaks desafió al mundo con revelar más documentos secretos que destaparían otros importantes delitos, entre ellos sobre la empresa British Petroleum, causante de un monumental derrame de petróleo en la Costa del Golfo. ¿Por qué no hacerla pública también, si lo que verdaderamente se persigue es forjar la transparencia estatal?

## **2. La otra puja por la transparencia**

Para aquellos que trabajamos en el ámbito del derecho de acceso a la información pública, utilizando los canales formales institucionalizados para dirigirnos al Estado y solicitarle la entrega de documentación oficial, el asunto de WikiLeaks no parece, a priori, una buena noticia. Al vivir en un sistema republicano y democrático, sabemos que no hay derechos absolutos y que su goce se realiza de acuerdo a las normas que reglamentan su ejercicio. Somos respetuosos de ese marco de legalidad. Por ello, cuando se nos deniega la información requerida podemos optar por aceptar esa decisión desfavorable o utilizar los recursos y acciones administrativas y judiciales que están a nuestro alcance.

Es incontable el tiempo que se invierte en confeccionar los pedidos de información, su seguimiento y estrategia, y la decisión de llevar o no adelante acciones administrativas o judiciales frente a la negativa de suministrar la información. También consumen tiempo, recursos humanos y económicos las acciones de difusión de este derecho, para que su conocimiento penetre en todos los estratos sociales y puedan hacer uso de esta herramienta, mejorando su calidad de vida.

Periodistas, individuos y ONG'S de todo el mundo utilizan diariamente las normas de acceso a la información para requerir información al Estado. Por ejemplo, en Estados Unidos, la ONG National Security Archives ("NSA" o Archivos de Seguridad Nacional por su traducción al español) presentó desde su creación, 40.000 solicitudes de información; México ya superó el medio millón de pedidos solamente al gobierno federal, por medio del sistema electrónico INFOMEX (que se replica prácticamente en todos los estados mexicanos). Experiencias similares se repiten en otros países en pos de propósitos definidos y nobles, tales como trabajar para alcanzar mayor transparencia de la actividad gubernamental; fomentar la participación ciudadana; la formación de una opinión pública libre, mejorar la calidad de vida de las personas y facilitar el ejercicio de otros derechos fundamentales, como el derecho a la salud, el ambiente sano y la educación.

¿No son acaso fines similares a los invocados por WikiLeaks? Nos diferencia que nos atenemos al marco de legalidad.

### **3. Conclusiones**

Debilitar el ejercicio y el respeto del principio de legalidad y el uso de las normas de acceso a la información es una importante consecuencia de la desmedida revelación y filtración de documentos realizada por WikiLeaks.

En este sentido, el Congreso de Estados Unidos de América se encuentra en pleno replanteo de la ley de espionaje. Hay distintas tendencias: unas proclaman por una mayor y verdadera transparencia, alegando que si solamente se clasificara lo estrictamente necesario y los demás documentos fueran accesibles, disminuirá el interés en filtrar secretos que no deberían ser tales. Otra corriente intenta reforzar los delitos y endurecer las penas establecidas en la ley de espionaje, abogando por una mayor severidad y rigidez en la clasificación de documentación gubernamental.

La gran "caja de Pandora" que destapó miles de documentos confidenciales por el imprudente accionar de WikiLeaks, sin otro criterio más que la selección de los medios de comunicación a los que se les suministró la información, posiblemente genere cambios en las políticas informativas de gran cantidad de países y el endurecimiento de sus sistemas informáticos y jurídicos. Si esto ocurriera efectivamente, alteraría el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, haciéndolo más difícil de practicar, pero principalmente afectaría sobre todo a las personas e instituciones que, diariamente, empleamos los mecanismos de acceso a la información, y que también trabajamos arduamente por lograr mayores niveles de transparencia sin quebrantar la legalidad.