



César Landa Arroyo^(*)

Las **Comisiones Investigadoras** y las diferencias entre las Sentencias Tineo Cabrera y Toledo

The Inquiry Commissions and the Differences between the Tineo Cabrera & Toledo's Judgments

Resumen: En la presente entrevista el autor trata las diferencias entre la sentencia Tineo Cabrera y la sentencia Toledo, que gira en torno a las precisiones que hiciera el Tribunal Constitucional respecto a los derechos fundamentales como la comunicación previa y detallada y el levantamiento del secreto bancario realizadas en sede parlamentaria. Asimismo, da su opinión sobre el desempeño de las comisiones investigadoras y las mejoras que se deben implementar para su actuación objetiva y no arbitraria.

Palabras clave: Comisiones Investigadoras - Sentencias - Precisión de Contenido - Comunicación Previa y Detallada - Secreto Bancario - Democracia

Abstract: The present article addresses the issue about the differences between the Tineo Cabrera and Toledo's precedents, which is about the clarifications made by the Constitutional Court concerning the fundamentals rights like prior and detailed notification and lifting banking secrecy made in assembly parliamentary. Likewise, give its opinion about the inquiry commissions performance and the improvements that must be implement to its objective actuation and non-arbitrary.

Keywords: Inquiry Commissions - Judgments - Accuracy Content - Prior and Detailed Notification - Banking Secrecy - Democracy

1. ¿Cuáles cree usted que son las principales diferencias entre las dos sentencias y cuál sería el impacto que tendrían los precedentes vinculantes de la Sentencia Toledo en las actuales y futuras comisiones investigadoras?

Es importante recordar que la sentencia Tineo Cabrera que dictó el anterior Tribunal Constitucional estableció una serie de presupuestos del control judicial de los actos parlamentarios, concretamente, en relación a este vocal supremo, en el cual se otorgaba una serie de medidas de

(*) Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Doctor en Derecho por la Universidad Alcalá de Henares de España. Profesor de la Facultad de Derecho de la PUCP. Ex magistrado y ex Presidente del Tribunal Constitucional.

Las Comisiones Investigadoras y las diferencias entre las Sentencias Tineo Cabrera y Toledo *The Inquiry Commissions and the Differences between the Tineo Cabrera & Toledo's Judgments*

protección, uno diría que es legítima la protección frente a los decretos arbitrarios que pueda tener un órgano político como es el Parlamento, sin embargo, los instrumentos que se fueron consagrando en el caso Tineo Cabrera y que fueron aplicados al caso de las investigaciones, por ejemplo, del expresidente García resultaron manifiestamente, por decir así, ilegítimas.

En primer lugar, porque el proceso penal es una cosa y el proceso parlamentario, político, es otra cosa. El proceso penal está sujeto a las garantías de todo proceso judicial, más aún si se va a afectar la libertad y la propiedad de las personas investigadas, de ahí que el garantismo requiere una serie de características propias del derecho de tipo acusatorio, de saber específicamente los cargos, el derecho de defensa para poder, precisamente, defenderse, de conocer los hechos, las evidencias en su contra, sin perjuicio de otras características propias de todo proceso judicial; sin embargo, el proceso parlamentario no tiene una función judicial, pero eso no quiere decir que no haya investigaciones, por ejemplo, a través de las comisiones que se crean de manera específica de acuerdo con la Constitución, o también a través de la labor de fiscalización que realiza la Comisión de Fiscalización y algunas que tienen esas atribuciones cuando hay hechos de interés público. Pero también hay que recordar que hay procesos concretos, como el juicio político, por ejemplo que puede llevar a la destitución, suspensión, inhabilitación política de autoridades, las más altas del Estado peruano; como también hay labores más ordinarias, como el de una Comisión de Ética que también investiga y tiene sanciones porque puede suspender a un parlamentario por 120 días sin sueldo con acuerdo al Pleno, y, desde ya, están las acusaciones constitucionales cuando hay una infracción a la Constitución o eventualmente un delito en el ejercicio de la función que da lugar a una acusación.

Entonces, es importante diferenciar cuando decimos que toda decisión de una autoridad no está exenta del control constitucional, pero una cosa es el ejercicio que haga una autoridad judicial que investiga hechos y delitos, incluso de una autoridad pública, con todas las garantías del derecho penal y; otra cosa es la investigación sobre asuntos de interés público que hace el Parlamento, a través de sus diferentes comisiones o procedimientos; con lo cual el control que se haga de esas actuaciones es legítimo, pero tiene matices que son diferentes a las que se lleva a cabo en la vía judicial.

Por eso yo diría que la sentencia Toledo ha reestablecido, fundamentalmente, el orden de lo que significa la tarea de una

comisión de fiscalización y/o de control, pero estableciendo con claridad que el deber de las comisiones de dar a conocer, por ejemplo, los cargos dependerá del ámbito de su actuación, dependerá del estado en el que se encuentre la respectiva investigación y de la naturaleza de la investigación; porque si una comisión investigadora solamente investiga, distinto de la tarea de una comisión acusadora que acusa a una persona por hechos ilícitos o infracción constitucional, es distinto a que se investigue hechos, que es el objeto de una comisión investigadora del cual subsidiariamente pueda resultar eventualmente implicada una autoridad. Porque en ese caso esa comisión investigadora no puede imputarle a esa persona responsabilidades sino que tendrá que pasar a lo que se llama una acusación constitucional en la medida que un congresista o quien tenga legitimidad solicite que se acuse constitucionalmente en base a esta investigación, que se deliberará y se votará en el Pleno del Congreso, que tiene dos etapas donde se gozará de todas las garantías de la defensa y del conocimiento de los cargos.

Entonces, por eso me parece importante que de acuerdo al precedente Toledo el Congreso debe dar a conocer los "cargos" respectivos que va a depender del ámbito y del estado en el que se encuentre la respectiva investigación, no siendo una obligación que pueda imponerse; sino en función del análisis de cada caso en particular. O sea, no se puede aplicar a rajatabla, que haya una acusación o investigación y una persona involucrada considere que se le debe precisar los cargos específicos por los cuales se le imputa o se le llama en calidad de declarante o testigo como si estuviese en un proceso penal; entonces, la labor del juez constitucional, de acuerdo a este precepto del Tribunal, es una labor de análisis procesal-constitucional no es una labor mecánica, donde simplemente hay una acusación, entonces se le aplica todas las reglas del proceso penal.



Entrevista a Cesar Landa Arroyo

2. Un precedente vinculante de la Sentencia Toledo dispone que las notificaciones que envían las comisiones investigadoras al investigado deben dar a conocer los “cargos” respectivos dependiendo del ámbito y del estado en el que se encuentre la investigación, y ya no todos los “cargos” desde un primer momento, como se interpretó a partir de la Sentencia Tineo Cabrera. ¿Considera que fue óptimo realizar esta precisión en relación al contenido del derecho a la comunicación previa y detallada?

Si bien en parte ya he dado respuesta a esta primera pregunta, quisiera hacer, ante todo caso, precisar lo siguiente. Las garantías del derecho de defensa que se fundan en el principio acusatorio, en virtud del cual me imputan de cargos, yo tengo derecho a conocer cuáles son esos cargos, es una garantía de la investigación fiscal, eso es ineludible, lo cual no obvia que algún grado, obviamente, de conocimiento, el necesario, el justo a una investigación parlamentaria, deba ser conocida por la persona que está siendo investigada, si hablamos de un tema de acusación constitucional. Esto quiere decir, entonces, que es importante también que la labor que realiza el Parlamento en sus funciones de investigación, o de acusación, o de juicio, o de fiscalización, etcétera, deba tener una garantía de imparcialidad, pero claro uno dice que es una sede parlamentaria donde hay gobierno y oposición, claro, retrotraemos y entonces diríamos que cómo es posible que habiendo gobierno y oposición, mayoría y minoría se le encargue al Parlamento a juzgar ciertos actos parlamentarios de políticos, donde el razonamiento no va a ser estrictamente jurídico sino político.

Al respecto, es importante distinguir que el Parlamento tiene una naturaleza política por excelencia, y por eso tiene las competencias no solo de dar leyes, o representar, sino también fiscalizar, investigar y, en fin, sancionar a altas autoridades; pero, esa tarea adicional de sanción es excepcional como es el caso del juicio político en concreto por que el Parlamento es el que sanciona, a diferencia de una acusación donde solo se determina que ha lugar una investigación por una investigación penal, esto da lugar a que el Ministerio Público acuse y la Corte Suprema investigue y sancione respectivamente, pero en el único caso en el cual el Parlamento tiene todas las atribuciones, incluso para sancionar es en el caso del juicio político y bueno, como decíamos, también la Comisión de Ética puede establecer es una sanción administrativa, que

finalmente es una sanción menor, pero de igual trascendencia política.

Entonces, el control político que hace el Parlamento a diferencia del control judicial es objeto de revisión, no es definitivo, para un órgano judicial, pero en esa labor de control judicial, porque nadie está exento del control que se haga en base a la Constitución, pero tienen que tener un canon de control, o sea, yo no puedo como juez aplicar lo mismo para un proceso penal que a un proceso de carácter parlamentario o civil. En ese sentido, es importante recordar también lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha señalado la necesidad de asegurar el debido proceso.

Así, en el caso de los magistrados del TC, la Corte estableció algunos criterios de por qué ese juicio, en primer lugar, siendo un proceso parlamentario, también está sujeto a ciertas garantías materiales que la jurisdicción lleva a cabo; es ese sentido, se estableció que no se había respetado algunos elementos propios del debido proceso, ciertamente la acusación no estaba delimitada, no hubo suficiente tiempo para defenderse, o también la suficiente imparcialidad para que la defensa, ya no solamente personal, sino también que los abogados pudieran ejercer.

En ese sentido, es distinta también la sentencia que la Corte ha dictado en materia de control de decisiones judiciales, nacionales, como en el caso Castillo Petrucci contra Perú donde dijo que el procedimiento era nulo porque no había garantizado elementos mínimos del debido proceso, del derecho de defensa, del principio de legalidad. En otros casos, Genie Lacayo contra Nicaragua, o también Barreto Leiva contra Venezuela que se han usado mucho en el debate nacional, ahí la Corte condenó que a la persona procesada penalmente en Venezuela no se le había garantizado el conocimiento de los cargos específicos o la calidad en la cual era citado

Las Comisiones Investigadoras y las diferencias entre las Sentencias Tineo Cabrera y Toledo *The Inquiry Commissions and the Differences between the Tineo Cabrera & Toledo's Judgments*

a una comparecencia, porque no había precisión sobre la naturaleza de su participación, lo cual condenó.

En ese sentido, estamos hablando sobre todo de procesos penales y, en relación al proceso constitucional, del juicio político de los magistrados del Tribunal Constitucional, dijo que había garantías mínimas que debían respetarse, distinto a la exigencia del escrutinio o del estándar alto para procesos penales donde condena el caso de Genie Lacayo vs. Nicaragua, Castillo Petruzzi vs. Perú, Barreto Leiva vs. Venezuela, entre otros. Entonces, el canon de control de un juez debe tener un estándar que debe ser estricto cuando lo que se está juzgando son hechos que vinculan a autoridades donde se pone en peligro su libertad y su patrimonio, o sea, procesos penales o sancionadores, o administrativos; eventualmente, políticos que tuvieran esa consecuencia como puede ser un juicio político, donde me destituyen un cargo porque me acusan de ser un corrupto.

Pero es distinto una comisión que investiga donde no hay sanciones, de este modo el canon del control es mucho más abierto, más flexible, como dice la sentencia del Tribunal Constitucional dependerá en cada caso, lo que la comisión investigadora deberá dar a conocer los cargos respectivos dependerá del ámbito y del estado en que se encuentre la respectiva investigación porque la investigación también parte de investigar hechos, no personas, según la Constitución no como dice el erróneo criterio de la sentencia Tineo Cabrera que señala que se estaría protegiendo a personas cuando son los hechos objeto de una investigación lo que habilita una comisión investigadora.

De esta forma, la comisión investigadora también va avanzando, de formular investigación por hechos hasta encontrar que, a partir de esa investigación de hechos, hay personas involucradas, si bien no es su objetivo una acusación, que es tarea de otra comisión, una vez que la primera ha elaborado un informe y es aprobado por el Pleno del Congreso y alguien asume la denuncia constitucional para abrir acusación.

Esa circunstancia de que ya exista cierta relevancia de una autoridad pública o política de haber participado en esos hechos, en consecuencia, claro, va generando un grado de garantía a la persona que va a ser citada o convocada para que esclarezca cierta información. Entonces, los cargos están en función, como dice la sentencia Toledo, del grado del avance, la naturaleza del proceso parlamentario y el estándar o canon que el juez debe adoptar de manera flexible en función de la naturaleza del proceso parlamentario.

3. ¿Qué opinión le merece la rectificación del TC en la Sentencia Toledo sobre los requisitos para el levantamiento del secreto bancario, su inclusión como precedente vinculante y, en especial, el extremo que señala que no solo es aplicable para los casos posteriores sino también para los casos en curso?

La diferencia entre la sentencia Toledo y la sentencia Tineo Cabrera es que la primera es un precedente vinculante de conformidad con el artículo VII⁽¹⁾ del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, la sentencia Tineo Cabrera no es un precedente vinculante aunque en el fallo dijeron que esto tendría que ser aplicado, pero jurídicamente ni siquiera es una doctrina jurisprudencial, el Código Procesal Constitucional diferencia entre la doctrina jurisprudencial como aquella sentencia que se repite por lo menos tres veces sucesivamente y crea una línea jurisprudencial, pero Tineo Cabrera fue solamente un caso y no se reiteró nunca. Pero, en el precedente vinculante el Tribunal puede darle efectos normativos al contenido con

(1) "Artículo VII.- Precedente

Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente".



Entrevista a Cesar Landa Arroyo

el cual ha resuelto, en el caso de Tineo Cabrera no, porque simplemente desconocen el artículo VII; con el cual tiene fallas estructurales, desde el punto de vista procesal, incluso, de su construcción jurídica. En cambio, la sentencia Toledo, sí, el nuevo Tribunal, advierte, los errores jurídicos señalados y establece un precedente vinculante, con lo cual le otorga un efecto vinculante, pero el Código Procesal Constitucional señala que es un efecto normativo y las normas son erga omnes, para todos, y tienen fuerza de ley.

En todo caso, las comisiones investigadoras pueden solicitar el levantamiento del secreto bancario. Entonces, si una comisión investigadora lleva a cabo su labor investigadora y encuentra que es necesario levantar el secreto bancario del titular, pero también de las personas que puedan estar vinculadas al hecho de una investigación. La Constitución en el artículo 2 numeral 5 señala que:

“El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran *al caso investigado*”⁽²⁾.

Entonces, al caso investigado, esa es la relevancia, no es la persona porque una investigación no está acusando, entonces se podría pedir el levantamiento del secreto bancario de las personas en relación al caso.

Entonces, el primer suceso que debe necesariamente verificarse antes de solicitar el levantamiento del secreto bancario es la conformación de la comisión investigadora más no la comunicación al investigado de los hechos por los cuales se va a investigar, es decir, eso es lo que señala la sentencia Toledo, pero claro a veces de manera preliminar quiere levantarse el secreto bancario y no es así, tiene que formalizarse una comisión, una Comisión, además, que no es cualquier cosa, ahí hay una serie de garantías de legalidad, tiene que estar prevista en el reglamento, y el acuerdo del

Congreso en torno al objeto que tiene que ser delimitado.

En segundo lugar, tiene que haber un principio de imparcialidad, y la imparcialidad cómo juega si aquí hay mayorías y minorías, bueno por eso ahí juega también el rol de la pluralidad, esas comisiones no pueden ser únicamente mayoría. El Pleno del Congreso finalmente aprueba la Comisión y sus integrantes y ahí hay mayorías y minorías, pero depende del talante democrático y de la fuerza de la opinión pública para que la mayoría, en todo caso, respete las cuotas de la minorías que son proporcionales, porque de lo contrario uno podría denunciar que esa comisión viola la garantía de la imparcialidad.

La publicidad también es una garantía como en todo proceso o procedimiento de que el tema que va a ser investigado o las personas que estarán involucradas, dependiendo de la naturaleza del proceso salvo; que haya temas reservados. La reserva de la información tendrá que estar justificada por razones de orden publicado, seguridad nacional o intimidad, no patrimonial claro está, yo creo que los funcionarios públicos están sometido a mayores controles porque, primero, ellos han pedido el voto de los ciudadanos a diferencia de cualquier otra persona que pueda ser investigada pero no ha pedido el voto ciudadano; segundo, esos funcionarios públicos que son electos manejan presupuesto público, o sea, impuestos nuestros, ellos están administrando los ingresos tributarios, los recursos naturales de todos los peruanos a diferencia que una persona que está siendo

(2) “Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

5. A solicitar sin expresión de causa la información que requiera y a recibirla de cualquier entidad pública, en el plazo legal, con el costo que suponga el pedido. Se exceptúan las informaciones que afectan la intimidad personal y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional.

El secreto bancario y la reserva tributaria pueden levantarse a pedido del Juez, del Fiscal de la Nación, o de una comisión investigadora del Congreso con arreglo a ley y siempre que se refieran al caso investigado”.

Las Comisiones Investigadoras y las diferencias entre las Sentencias Tineo Cabrera y Toledo *The Inquiry Commissions and the Differences between the Tineo Cabrera & Toledo's Judgments*

investigada por peculado pero propio, no por un hecho de manejo de fondos públicos.

Lo que se quiere decir es que al funcionario público no se le puede igualar a una persona natural cualquiera, sino, esta con menores derechos porque él ha optado por esa función al ser electo, o al pedir el voto ciudadano y tener muchos poderes, de manejar la hacienda pública y dar las leyes o los reglamentos. Entonces, hay una relación directamente proporcional: más poder más control, más control no supone que no tengas derechos, tendrás los básicos, pero no como un ciudadano cualquiera, por eso es un funcionario público. En ese sentido yo diría que los funcionarios públicos que son investigados en materia de secreto bancario, su secreto bancario tiene menor grado de protección que un particular por las razones señaladas.

4. ¿Cómo califica el desempeño que han tenido las últimas comisiones investigadoras? ¿Qué mejoras jurídicas, en cuanto a su conformación y sus límites al momento de ejercer funciones, considera que deben implementarse para hacer que su desempeño político sea funcional a la democracia y no pernicioso a la institucionalidad?

Yo creo que el problema de las comisiones investigadoras pone de manifiesto la crisis que hay en la política de los partidos, a veces de la falta de cumplimiento de las funciones adecuadas del parlamento, de legislar, de fiscalizar, de representar al ciudadano porque muchas veces son los mismos parlamentarios los que dan esas señales de prontuariados o de gente que ha mentido en sus declaraciones juradas si no tiene un título, el grado, o incluso en su labor parlamentaria misma contratan o subcontratan a personal que no trabaja o hacen otros servicios, incluso personales. Toda esa imagen pública yo diría que pone en evidencia que las comisiones investigadoras, cuando se crean frente a escándalos totalmente llamativos, tienen un sesgo o un prejuicio y quizás de querer hacer "justicia" parlamentaria con un protagonismo que a veces no se ve cuando hay que juzgarlos a ellos mismos, o en otras circunstancias no juegan ese rol. Entonces, qué cambios se podría hacer, qué ajustes

teniendo en consideración que hay un tema de fondo que debería mejorarse, que es la representación.

En primer lugar, considero que las comisiones investigadoras deben tener un reglamento para tener un grado de objetividad mínima, si bien es un tema político que tiene una carga de discrecionalidad por las ideologías, o mayorías o intereses, de pronto hay partidos que les interesa investigar más la corrupción y otros no, por razones obvias, u a otros les interesa investigar más el comportamiento que otros han tenido en la lucha contra el terrorismo y a otros no.

Asimismo, diría yo que el reglamento del Congreso debería definir de alguna forma qué significa cuando por ejemplo el artículo 97⁽³⁾ de la Constitución señala que puede crearse comisiones investigadoras sobre cualquier asunto de interés público, porque ese concepto jurídico indeterminado puede ser llenado de manera arbitraria; claro, como no se sabe qué es interés público, ¿puede ser un asunto de interés económico de una empresa articular o una persona particular? O sea, la experiencia de las comisiones que se han creado en los últimos años nos dice que algunas han sido un fiasco, han sido simplemente la expresión del termómetro o la calentura del momento, que de pronto han terminado en nada, alguien ha hecho una relación de estas comisiones y ha recordado que algunas, han hecho gasto público y una serie de procedimientos y finalmente han terminado en cero, creo que esta comisión López Meneses es una de ellas. En efecto, hay muchas comisiones que han quedado así, digamos, en el olvido, otras comisiones sí han tenido resultados debatibles como el caso de los narcoindultos, que ha generado todo un

(3) "Artículo 97.- El Congreso puede iniciar investigaciones sobre cualquier asunto de interés público. Es obligatorio comparecer, por requerimiento, ante las comisiones encargadas de tales investigaciones, bajo los mismos apremios que se observan en el procedimiento judicial (...)"



Entrevista a Cesar Landa Arroyo

proceso judicial, precisamente, importante para tallar cual es el ámbito, entonces, de actuación o no que debe tener una Comisión y cómo hacerlo como todo lo que ya hemos comentado.

Yo creo que esa experiencia parlamentaria más la sentencia Toledo debería ayudar a ordenar la labor de las Comisiones Investigadoras e ir al Reglamento del Congreso para definir cuál es el estatus de esta comisión, cuál es la naturaleza, cuáles son los alcances, cuáles son los límites, cuál es el canon, como decía, de actuación, de interpretación que hacen estos políticos porque no son jueces, obviamente, para poder darle mayor institucionalidad a la tarea de la comisión que no va a quitar que sea una entidad política, pero no por ser político tiene que ser arbitrario. Por eso, una forma de revalorar el quehacer político es que frente a la ausencia de sanción judicial, o eventualmente la no investigación que haga un fiscal o el poder judicial por distintas razones, sea el órgano político el que con coherencia o con consensos básicos ponga en evidencia que ha habido infracciones constitucionales

de naturaleza política, que den pautas para que luego se investigue, se sancione a la instancia que corresponda, yo creo que es una tarea que se ha empezado, porque el Tribunal Constitucional está contribuyendo a delimitar, por lo menos, los alcances de esta actuación, y para todos, y esa regla se aplicará para quien sea, sea el actual presidente o cuando deje de serlo, o los funcionarios nuevos que entren de un nuevo gobierno o los anteriores, como ya están los expresidentes, precisamente, investigados.

Pero tampoco con excesos porque considero que el Jefe de Estado, es la primera magistratura de la Nación; pero, por eso tiene más responsabilidad, más transparencia y más control. Pero no por ello los jueces o el Congreso van a exacerbar sus competencias y traer abajo la figura ya no de la persona sino la institución presidencial. Por ello es mejor tener una suerte de juicio de residencia, es decir, terminas tu mandato y ya sabes que vas a ser investigado, precisamente, por eso existía esta figura del juicio de residencia antes de nuestra era republicana, donde el virrey o las altas autoridades o el oidor se quedaban por un tiempo a esperar todas las acusaciones que durante su mandato no podían hacérselos. Hoy está ocurriendo eso en la práctica, todos los ex presidentes desde los 90 están siendo investigados, Fujimori ya está en la cárcel, dos investigados políticamente, otro incluso penalmente, García por el tema del Frontón y otros más.