



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de enero de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia, con la abstención del magistrado Blume Fortini aprobada por el Pleno y con los fundamentos de voto de la magistrada Ledesma Narváez y del magistrado Sardón de Taboada. Se deja constancia que el magistrado Urviola Hani no interviene por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Eliza del Rosario Ucañán Hidalgo contra la resolución de fojas 2670, Tomo V, de fecha 1 de setiembre de 2015, expedida por la Sala Penal Descentralizada Permanente de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, que declaró improcedente la demanda de autos respecto al procurador público del Ministerio Público; e infundada respecto a los fiscales emplazados.

ANTECEDENTES

Con fecha 10 de febrero de 2015, doña Eliza del Rosario Ucañán Hidalgo interpone demanda de hábeas corpus a favor de doña Eva Rose Fernenbug, la cual dirige contra don Marco Antonio Cárdenas Ruiz, fiscal de la Primera Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio, y contra doña Lydia Flores Rezza, fiscal de la Primera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio, así como contra el procurador público encargado de los asuntos judiciales del Ministerio Público. Se alega la afectación del plazo razonable de la investigación preliminar, de los principios *ne bis in idem*, de unidad de la investigación y de igualdad, así como amenaza el derecho a la libertad personal.

La recurrente solicita que se declare: *i*) nula la Resolución Fiscal de fecha 8 de agosto de 2014, mediante la cual la Primera Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio dispuso conceder el recurso de queja interpuesto por la procuraduría pública y elevó los actuados al superior en grado (Caso SGF 506015703-2014-02-0); y, *ii*) nula la Resolución Fiscal de fecha 7 de octubre de 2014 (Queja 03-2014), por la que la Primera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio declaró fundado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

en parte el recurso de queja y nulos los extremos comprendidos en el cuarto, quinto y sexto otrosí digo de la Denuncia Fiscal de fecha 22 de mayo de 2014; en consecuencia, dispuso la ampliación de la investigación preliminar respecto de los señores Alejandro Toledo Manrique, Avi Dan On y Shai Dan On, y de doña Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo por el delito de lavado de activos y contra Joseph Maimann por el delito de falsedad genérica; y subsistente la precitada denuncia en lo demás que contiene. Dicho con otras palabras, y con respecto a doña Eva Rose Fernenbug, se le investiga por el presunto delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia.

De otro lado, también se solicita la nulidad de todas las disposiciones o resoluciones emitidas por el fiscal demandado con posterioridad a la interposición del presente proceso de hábeas corpus; que se deje a salvo la actividad o diligencias probatorias efectuadas con posterioridad a la denuncia penal; y que se ordene al fiscal supraprovincial subsanar las observaciones establecidas en el Auto de Devolución de Denuncia de fecha 18 de junio de 2014.

La recurrente refiere que, con fecha 1 de febrero de 2013, la Cuadragésima Octava Fiscalía Penal de Lima inició investigación contra doña Eva Rose Fernenbug y los que resulten responsables por las adquisiciones inmobiliarias del denominado Caso Ecoteva (Caso 77-2013). El 22 de mayo de 2014, se formalizó denuncia penal contra la favorecida en calidad de autora, y contra don David Eskenazi Becerra como cómplice primario por el presunto delito de lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia. En esta denuncia no se incluyó a los señores Alejandro Toledo Manrique, Avi Dan On, Shai Dan On y Joseph Maimann, ni a doña Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo, quienes, en un principio, fueron incluidos en el curso de las investigaciones en calidad de investigados. La accionante agrega que para ellos se decretó la reserva de la investigación, pero no así para la beneficiaria, lo cual originó un trato discriminatorio hacia ella, pese a que la denuncia formulada en su contra no tiene sustento conforme se aprecia del Auto de Devolución de Denuncia de fecha 18 de junio de 2014, en el que el Décimo Sexto Juzgado Penal de Lima formuló observaciones.

El 2 de junio de 2014, la Procuraduría Pública Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Proceso de Pérdida de Dominio solicitó a la Cuadragésima Octava Fiscalía Penal Provincial de Lima que se le notifique formalmente de la denuncia fiscal presentada contra la favorecida; sin embargo, dicha denuncia era de público conocimiento, puesto que el 22 de mayo de 2014 se publicó una copia en el portal institucional del Ministerio Público. El 4 de junio de 2014, la procuradora reiteró el pedido de notificación, lo que fue rechazado por la fiscalía mediante resoluciones de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

fechas 3 y 4 de junio de 2014. Frente a estas decisiones, la procuraduría interpuso queja de Derecho con fecha 6 de junio de 2014. La recurrente alega que dicho recurso fue presentado en forma extemporánea, toda vez que la denuncia contra la favorecida era de público conocimiento, por lo que se dejó transcurrir el plazo previsto en el artículo 12 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

De otro lado, la recurrente indica que, como consecuencia del Auto de Devolución, la denuncia fue elevada en consulta ante la Fiscalía Superior Coordinadora de las Fiscalías Especializadas en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio. Esta fiscalía determinó que la Primera Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio era la competente para resolver las observaciones formuladas por el juzgado. Por ello, y con fecha 8 de agosto de 2014, se emitió la disposición fiscal que consideró como archivo provisional la reserva de la investigación contra los señores Alejandro Toledo Manrique, Avi Dan On, Shai Dan On y Joseph Maimann, y contra doña Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo; y concedió el recurso de queja. Elevados los actuados ante la Primera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio se emitió la Resolución de fecha 7 de octubre de 2014, que declaró fundado en parte el recurso de queja y nulos los extremos comprendidos en el cuarto, quinto, sexto otrosí digo de la denuncia fiscal de fecha 2 de mayo de 2014, subsistiendo en lo demás que contiene la misma. Es decir, se mantuvo la denuncia por el delito de lavado de activos contra la favorecida y David Eskenazi, y se dispuso la ampliación de la investigación preliminar por un plazo no mayor de ciento veinte días contra los señores Alejandro Toledo Manrique, Avi Dan On, Shai Dan On, Joseph Maimann y contra doña Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo. Ello motivó que se emita la Resolución de Ampliación de Investigación Preliminar de fecha 26 de noviembre de 2014, por lo que, y a la fecha de interposición del presente proceso, el fiscal Marco Cárdenas realiza diligencias probatorias en el plazo ampliatorio.

La accionante añade que la beneficiaria ha colaborado con la investigación fiscal, apersonó abogados, rindió declaraciones todas las veces que fue requerida y no ha realizado ninguna acción extrajudicial o recursiva al interior de la investigación que haya entorpecido el normal desarrollo de dicho procedimiento. En cuanto a la actuación fiscal, sostiene que actuó con impericia al formalizar una denuncia penal deficiente, incoherente y apresurada porque aún no se habían recabado las respuestas de la Cooperación Judicial Internacional, principalmente de la Confederación Suiza, que acreditan el origen y licitud de los fondos. Además, que se haya admitido el recurso de queja en forma extemporánea también constituyó una grave irregularidad. Se alega también que la investigación preliminar se inició el 1 de febrero de 2013, conforme a las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC

LIMA ESTE

EVA ROSE FERNENBUG

REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL

ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

disposiciones del Código de Procedimientos Penales, y que si bien se trata de una investigación compleja, no se investiga a una organización criminal, por lo que los plazos se habrían extendido en exceso si se toma como referencia los plazos del Nuevo Código Procesal Penal, toda vez que el 22 de mayo de 2014 recién se formuló denuncia contra doña Eva Rose Fernenbug.

Se sostiene que la formalización de la denuncia contra la favorecida y otro, mientras se amplía el plazo de investigación contra otros cuatro investigados mediante Resolución Fiscal de fecha 7 de octubre de 2014, vulnera el principio de unidad de proceso en la investigación prejudicial, pues lo que correspondía era que en una sola oportunidad se denuncie a todos o que para todos se disponga el archivo del caso. Esto ha creado en forma injustificada una investigación paralela sobre los mismos presupuestos fácticos y jurídicos y contra los mismos sujetos de investigación, lo que vulnera el principio *ne bis in idem* y el principio-derecho de igualdad.

Finalmente, la recurrente alega que el fiscal ha solicitado que a la favorecida se le imponga mandato de comparecencia restringida, lo cual configura una amenaza a su libertad personal.

A fojas 149, Tomo I de autos, obra la Toma de Dicho de la recurrente. En ella la demandante se ratifica en los extremos de la demanda presentada.

Doña Lydia Flores Rezza, fiscal adjunta superior de la Primera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio, manifestó que la demanda carece de sustento, toda vez que el proceso de hábeas corpus tiene por finalidad garantizar el derecho a la libertad personal y los derechos conexos a la misma, pero esta situación no se presenta en el caso de autos. Respecto a la extemporaneidad de la queja, precisa que el plazo de tres días no pudo computarse porque el procurador no fue válidamente notificado. Añade que en la investigación fiscal aún faltaba recabar documentación, informes y otros medios de prueba vía cooperación internacional, tal y como lo reconoce la recurrente, por lo que es razonable su ampliación en ciento veinte días. Tampoco se puede alegar la vulneración del principio de unidad de la investigación e igualdad de trato, porque se reabrió la investigación que fue materia de reserva contra los demás investigados, por lo que todos tienen ahora la misma condición. Asimismo, sostiene que la amenaza contra la libertad personal de la favorecida es potencial y que es una decisión que solo corresponde al órgano judicial (foja 171, Tomo I).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

Don Marco Antonio Cárdenas Ruiz, fiscal provincial de la Primera Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio, declara que no existe vulneración del plazo razonable de la investigación preliminar, puesto que él asumió la competencia del caso en agosto de 2014. Seguidamente, señala que por una disposición superior contenida en la Resolución Fiscal de fecha 7 de octubre de 2014, se dispuso la ampliación de la investigación preliminar por el plazo de ciento veinte días, plazo que vencería el 26 de marzo de 2015, con el fin de realizar diversas diligencias necesarias para la investigación. Agrega que la cuestionada investigación se tramita con arreglo al Código de Procedimientos Penales.

Explica también que la investigación es compleja y de actuación probatoria difícil, ya que ha requerido las declaraciones de personas que se encuentran en el extranjero, la cooperación judicial internacional, la elaboración de dictámenes económicos y financieros, requerimiento a diferentes bancos en el extranjero, al igual que solicitudes a entidades bancarias a nivel nacional. Por ello, en su opinión, existe razonabilidad y proporcionalidad en la duración de la investigación. Sostiene también que la investigación se realiza como un todo y que las diligencias que se han dispuesto permiten mantener la unidad de la investigación fiscal, pues se realizaría un análisis conjunto y un pronunciamiento global respecto de todos los investigados en un mismo proceso. De otro lado, indica que en la misma Resolución Fiscal de fecha 8 de agosto de 2014 se explican las razones por las que se concedió el recurso de queja presentado por la procuraduría, decisión que posteriormente fue confirmada por el superior jerárquico, la fiscal Lydia Flores Rezza; y que, conforme al artículo 94 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, luego de la investigación preliminar existen dos opciones: la formalización de la denuncia o la conclusión o archivo de la misma. En otras palabras, la reserva de denuncia que se realizó corresponde a un archivo. Finalmente, manifiesta que en ningún momento ha existido algún tipo de vulneración a la libertad personal de la favorecida (foja 739, Tomo II).

El procurador público a cargo de la Defensa Jurídica del Ministerio Público alega que se pretende evitar o eliminar la continuación y evolución de la Investigación Preliminar 02-2014, y con ello, sustraer a los investigados de supuestas responsabilidades. Aduce que el Ministerio Público ha actuado conforme a sus funciones con el fin de cumplir con la finalidad de la compleja investigación preliminar. Refiere que no existe ningún acto realizado por los fiscales demandados que impliquen alguna incidencia negativa sobre la libertad de la favorecida o de los otros investigados por la función requirente que desempeña dicha institución y por carecer de facultades coercitivas, toda vez que el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

órgano judicial decide si corresponde o no la imposición de alguna medida restrictiva o limitativa de la libertad personal. Incluso, en el caso de la favorecida, se ha dictado auto de devolución de denuncia. Añade que en la demanda no se cuestiona el acto de formalización de la denuncia contra la favorecida, sino las decisiones fiscales por las que se amplía la investigación preliminar contra otros investigados; que esta ampliación no genera una nueva investigación contra la favorecida; y que las objeciones procesales efectuadas en modo alguno implican un trato desigual (foja 1195, Tomo III).

El Primer Juzgado Penal de La Molina y Cieneguilla de la Corte Superior de Justicia de Lima Este, con fecha 9 de abril de 2015, declaró improcedente la demanda respecto del procurador público del Ministerio Público, por considerar que no emitió alguna de las disposiciones cuestionadas; e infundada la demanda respecto de los fiscales emplazados porque la investigación es compleja, la ampliación del plazo no incluyó a la favorecida y las resoluciones cuestionadas no tienen incidencia en su libertad personal. Asimismo, estima que la resolución que concedió el recurso de queja se encuentra motivada, y que el concesorio no afecta los derechos de la favorecida porque ya se había formulado denuncia penal contra ella.

La Sala Penal Descentralizada Permanente de Ate de la Corte Superior de Justicia de Lima Este confirmó la resolución apelada por similares consideraciones. La Sala entendió que en el caso se tiene la intervención de siete agentes. Por ello, se requiere información nacional e internacional de donde se observa la participación de ciudadanos extranjeros y de empresas internacionales que dan una revisión de sesenta tomos. Además, explica que el delito de lavado de activos requiere un plazo mayor para ser investigado, ya que es uno de los fenómenos delictivos más complejos dentro del derecho penal económico. Finalmente, considera que la beneficiaria no ha sido desviada de una investigación que se le instauró en un primer momento y que no existe otra investigación por el mismo delito.

FUNDAMENTOS

Delimitación del Petitorio

1. La demanda tiene por objeto que se declare: *i*) nula la Resolución Fiscal de fecha 8 de agosto de 2014, mediante la cual la Primera Fiscalía Supraprovincial Corporativa Especializada en Delitos de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio dispuso conceder el recurso de queja interpuesto por la Procuraduría Pública y elevó los actuados al superior en grado; y, *ii*) nula la Resolución Fiscal de fecha 7 de octubre de 2014, por la que la Primera Fiscalía Superior Nacional Especializada en Delitos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

de Lavado de Activos y Pérdida de Dominio declaró fundado en parte el recurso de queja y nullos los extremos comprendidos en el cuarto, quinto y sexto otrosi digo de la Denuncia Fiscal de fecha 22 de mayo de 2014. En consecuencia, dispuso la ampliación de la investigación preliminar respecto de doña Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo y de los señores Alejandro Toledo Manrique, Avraham Dan On y Shai Dan On por el delito de lavado de activos, y contra don Joseph Arieih Maimann Rapaport por el delito de falsedad genérica; y subsistente la denuncia en lo demás que contiene en cuanto a doña Eva Rose Fernenbug por el presunto delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia (Caso Fiscal SGF N.º 506015703-2014-02-0 / Queja N.º 003-2014 - Denuncia N.º 002-2014).

2. Se solicita también la nulidad de todas las disposiciones o resoluciones emitidas por el fiscal demandado con posterioridad a la interposición del presente proceso de hábeas corpus; que se deje a salvo la actividad o diligencias probatorias efectuadas con posterioridad a la denuncia penal; y que el fiscal supraprovincial cumpla con subsanar las observaciones establecidas en el Auto de Devolución de Denuncia de fecha 18 de junio de 2014.
3. Se alega la afectación del derecho al plazo razonable de la investigación preliminar, de los principios *ne bis in idem*, de unidad de la investigación, y de la igualdad, y amenaza al derecho a la libertad personal.

Análisis de la controversia

El proceso de hábeas corpus y la libertad personal

4. La Constitución establece en su artículo 200, inciso 1, que a través del hábeas corpus se protege la libertad personal o los derechos conexos a ella. No obstante, no cualquier reclamo por una presunta afectación del derecho a la libertad personal o de los derechos conexos puede reputarse efectivamente como tal y merecer tutela, pues para ello es necesario analizar previamente si los actos denunciados afectan o no el contenido constitucionalmente protegido de los derechos tutelados por el hábeas corpus.
5. El artículo 159 de la Constitución establece que corresponde al Ministerio Público ejercitar la acción penal pública, de oficio o a petición de parte, así como emitir dictámenes antes de la expedición de las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla. Desde esta perspectiva, se entiende que el Fiscal no decide, sino que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

más bien pide que el órgano jurisdiccional juzgue o que, en su caso, determine la responsabilidad penal del acusado: esto es, que realiza su función persiguiendo el delito con denuncias o acusaciones, pero no juzga ni decide.

6. Asimismo, el Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha precisado que, si bien es cierto que la actividad del Ministerio Público, al formalizar la denuncia o al emitir la acusación fiscal, se encuentra vinculada al principio de interdicción de la arbitrariedad y al debido proceso, también lo es que dicho órgano autónomo no tiene facultades coercitivas para restringir o limitar la libertad personal, toda vez que las actuaciones del Ministerio Público son postulatorias, y no decisorias sobre lo que la judicatura resuelva.
7. Este Tribunal Constitucional, en relación al derecho con el debido proceso, ha precisado que este derecho puede ser analizado a través del proceso de hábeas corpus, siempre que la presunta amenaza o violación al derecho constitucional conexo constituya también una afectación directa y concreta en el derecho a la libertad personal. En efecto, un pronunciamiento de fondo respecto de los derechos conexos del derecho a la libertad personal, tales como los derechos al debido proceso, al plazo razonable de la investigación fiscal y al principio *ne bis in idem*, se encuentra condicionado a que la amenaza o violación al derecho constitucional conexo incida también, en cada caso, en una afectación negativa y directa en el derecho a la libertad personal (Cfr. Expedientes N.ºs 06797-2005-PHC/TC, 03960-2011-PHC/TC, 00096-2012-PHC/TC, 00751-2013-PHC/TC, 02577-2014-PHC/TC, 05811-2015-PHC/TC y 4968-2014-PHC/TC).
8. En el presente caso, se cuestionan las resoluciones fiscales de fechas 8 de agosto de 2014 y 7 de octubre de 2014. La primera resolución concedió el recurso de queja de derecho interpuesto por la Procuraduría Pública Especializada en delitos de Lavado de Activos y Procesos de Pérdida de Dominio contra el extremo de la denuncia fiscal de fecha 22 de mayo de 2014. La segunda resolución fiscal declaró fundado en parte el recurso de queja de Derecho, nulos los extremos comprendidos en el cuarto, quinto y sexto otrosí digo de la Denuncia Fiscal de fecha 22 de mayo de 2014. Además, dispuso la ampliación de la investigación preliminar respecto de los investigados a los cuales se le reservó la denuncia, y mantuvo subsistente la denuncia en cuanto a doña Eva Rose Fernenbug por el presunto delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia.
9. Como se aprecia, las resoluciones fiscales que se cuestionan no están referidas al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

favorecida, toda vez que dichos pronunciamientos que conceden el recurso de queja de derecho y disponen la ampliación de la investigación preliminar respecto de otros investigados no determinan una afectación negativa, directa y concreta al derecho a la libertad personal de doña Eva Rose Fernenbug.

10. Si bien la recurrente alega que el requerimiento del fiscal para que el juez dicte mandato de comparecencia restringida contra doña Eva Rose Fernenbug origina una amenaza a su libertad personal, el aludido requerimiento tampoco hace procedente este proceso de hábeas corpus, pues el juez, primero, tendría que analizar si procede o no la imposición de alguna medida coercitiva, por lo que la presunta amenaza no tendría la condición de ser cierta ni inminente. Además, en caso de que efectivamente se dictara alguna medida, la demanda tendría que estar dirigida contra el juez que la dictó y la resolución que se cuestione tendría que ser firme.

11. Este Tribunal considera que sí cabe un control constitucional de las actuaciones del Ministerio Público, aunque dentro de determinados supuestos y bajo ciertos parámetros. En ese sentido, y atendiendo a que el ejercicio de las facultades de los fiscales no tiene, en principio, incidencia negativa directa en la libertad personal y derechos conexos, puesto que la imposición de medidas que restrinjan o limiten la libertad personal es propia de los jueces, dicho control no corresponde ser realizado mediante el proceso de hábeas corpus, sino mediante el proceso de amparo, porque el proceso de hábeas corpus requiere que la presunta amenaza o violación al derecho constitucional conexo constituya una afectación directa y concreta al derecho a la libertad personal.

La reconversión del proceso de hábeas corpus en un proceso de amparo

12. El Tribunal Constitucional ha reiterado en sentencias como las emitidas frente a las controversias recogidas en los expedientes 5811-2015-PHC/TC y 4968-2014-PHC/TC que, conforme a su jurisprudencia, la reconversión de un proceso de hábeas corpus en un proceso de amparo debe regirse por las siguientes reglas: i) no es obligatoria para los jueces constitucionales de primera instancia o grado, mas sí para los de segunda y última instancia o grado; ii) deberá observar que el plazo de prescripción de la demanda no haya vencido; iii) deberá verificar la legitimidad para obrar del demandante; iv) en ningún caso se podrá variar el petitorio ni la fundamentación fáctica de la demanda; v) ha de existir riesgo de irreparabilidad del derecho; vi) solo si existe una necesidad apremiante de evitar la ocurrencia de un daño irreparable en los derechos fundamentales involucrados; y, vii) deberá preservar el derecho de defensa del demandado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

13. En cuanto al cumplimiento de las reglas señaladas en el considerando anterior, se tiene que i) el presente proceso se encuentra en sede del Tribunal Constitucional, última instancia; ii) las resoluciones fiscales que se cuestionan son del 8 de agosto de 2014 (foja 698, Tomo II) y 7 de octubre de 2014 (foja 426, Tomo I), y la demanda fue presentada con fecha 10 febrero de 2015. Dicho con otras palabras, fuera del plazo establecido en el artículo 44 del Código Procesal Constitucional. Por consiguiente, como no se ha cumplido con el requisito de presentar la demanda dentro del plazo fijado, este resulta improcedente y, por lo mismo, es innecesario el análisis de las otras reglas para la reconversión.

14. Sin perjuicio de la improcedencia de la demanda, este Tribunal advierte que si bien es cierto que el recurso de queja presentado por la procuradora también cuestiona la formalización de la denuncia contra la favorecida y la falta de pronunciamiento respecto de la cancelación de las hipotecas de las casas en Punta Sal y Camacho, también lo es que la Resolución Fiscal, de fecha 7 de octubre de 2014, declaró fundado en parte el recurso de queja y nulos los extremos comprendidos en el cuarto, quinto y sexto otrosí digo de la denuncia de fecha 22 de mayo de 2014, en cuanto se refieren a doña Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo y los señores Alejandro Toledo Manrique, Avraham Dan On, Shai Dan On y Joseph Arie Maimann Rapaport, y dejó subsistente lo demás que contiene, es decir, la formalización de denuncia contra doña Eva Rose Fernenbug.

15. Como se puede apreciar, la precitada resolución no contiene pronunciamiento que afecte directamente a doña Eva Rose Fernenbug, toda vez que la denuncia de fecha 22 de mayo de 2014, en lo que a la favorecida se refiere no fue modificada. Esto se reafirma con la Resolución Fiscal de fecha 26 de noviembre de 2014 (emitida en cumplimiento de la Resolución Fiscal de fecha 7 de octubre de 2014), por la cual se amplía la investigación preliminar respecto de los otros investigados y no se incluye a la favorecida.

Principio *ne bis in idem*

16. En el análisis de la vulneración del principio de *ne bis in idem* corresponde determinar si cabe investigar por segunda vez a la misma persona respecto de hechos que ya fueron materia de investigación fiscal y que se haya declarado no ha lugar a formalizar denuncia penal, toda vez que un mismo hecho no puede ser objeto de dos procesos distintos, ni merecer persecución penal múltiple, salvo que existan



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

nuevas pruebas o se haya realizado una deficiente investigación. En ese sentido, la protección constitucional se vincula a los hechos que fueron materia de un primer pronunciamiento y sobre los cuales no corresponde una nueva revisión.

17. En el presente caso, se alega la vulneración del principio *ne bis in idem* vinculado a la vulneración del principio-garantía de la unidad de la investigación. Al respecto, este Tribunal aprecia que, mediante Resolución Fiscal de fecha 1 de febrero de 2013 (Caso 77-2013), la cual obra a fojas 845, Tomo II, se resuelve abrir investigación preliminar contra doña Eva Rose Fernenbug por la presunta comisión del delito de lavado de activos, y que, con fecha 22 de mayo de 2014, se formaliza denuncia penal en su contra por el mismo delito en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia. De los actuados no se advierte la existencia de una resolución que tenga la calidad de cosa decidida respecto de la favorecida por los mismos hechos y por el mismo delito, a partir de lo cual se posibilite un análisis de fondo sobre los componentes del *ne bis in idem*, esto es: a) identidad de la persona física o identidad de sujeto; b) identidad del objeto o identidad objetiva; y, c) identidad de la causa de persecución o identidad de fundamento; toda vez que la única investigación preliminar que se le inició a la favorecida es la que corresponde al Caso 77-2013.

18. En todo caso, la ampliación del plazo de la investigación preliminar respecto de los otros investigados implicó que los hechos objeto de la investigación fueran analizados en su totalidad y respecto de todos los presuntos involucrados, lo que, sin duda, contribuye a una mejor defensa de todos los investigados. Es más, posteriormente, la favorecida y los otros investigados pasaron a tener la misma condición de denunciados, conforme se aprecia de la ampliación de la formalización de denuncia presentada el 27 de marzo de 2015 al Décimo Sexto Juzgado Penal de Lima en la que también se comprende a Josef Arieih Maiman Rapaport, Avraham Dan On, Shai Dan On, Eva Rose Fernenbug, David Abraham Eskenazi Becerra, Alejandro Toledo Manrique y Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo como coautores del delito de lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia (foja 1543, Tomo IV).

Plazo razonable de la investigación preliminar

19. El Tribunal Constitucional, en la sentencia dictada en el Expediente N.º 2748-2010-PHC/TC, señaló: "*El derecho al plazo razonable de la investigación preliminar (policial o fiscal), en tanto manifestación del derecho al debido proceso, alude a un lapso de tiempo suficiente para el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación y la emisión de la decisión respectiva. Si bien es cierto que toda*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

persona es susceptible de ser investigada, no lo es menos que para que ello ocurra, debe existir la concurrencia de una causa probable y la búsqueda de la comisión de un ilícito penal en un plazo que sea razonable”.

20. La recurrente ha invocado la vulneración del derecho al plazo razonable de la Investigación Preliminar Caso 77-2013. Al respecto, la investigación preliminar contra doña Eva Rose Fernenbug se inició mediante Resolución Fiscal de fecha 1 de febrero de 2013, pero, con fecha 22 de mayo de 2014, la fiscal de la Cuadragésima Octava Fiscalía Provincial Penal de Lima formalizó denuncia penal en su contra por el presunto delito de lavado de activos, en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia. Esta denuncia fue presentada ante Mesa de Partes de los juzgados penales con fecha 29 de mayo de 2014 (foja 232, Tomo I), y la presente demanda fue presentada el 10 de febrero de 2015. Por tanto, a la fecha de presentación de la demanda ya había cesado la invocada vulneración. En efecto, con la formalización de la denuncia fiscal contra la favorecida, se dio por finalizada la investigación preliminar iniciada en su contra; por consiguiente, cesó su condición de investigada y pasó a tener la condición de denunciada.

21. Si bien con fecha 18 de junio de 2014 (foja 276, Tomo I) el Décimo Sexto Juzgado Penal de Lima expidió el Auto de devolución de la denuncia de fecha 22 de mayo de 2014, ello no implica que dicha denuncia haya quedado sin efecto y/o que se haya ampliado el plazo de la investigación preliminar respecto a la favorecida. Es así que con fecha 27 de marzo de 2015, se remite al Décimo Sexto Juzgado Penal de Lima la ampliación de formalización de denuncia de fecha 26 de marzo de 2015. En este dictamen fiscal se subsanan las observaciones formuladas en la denuncia fiscal de fecha 22 de mayo de 2014, y se solicita que se comprenda a Josef Arie Maiman Rapaport, Avraham Dan On, Shai Dan On, Eva Rose Fernenbug, David Abraham Eskenazi Becerra, Alejandro Toledo Manrique y Eliane Chantal Karp Fernenbug de Toledo como coautores del delito de lavado de activos en la modalidad de actos de ocultamiento y tenencia (foja 1543, Tomo IV).

22. Esta ampliación de denuncia fue devuelta mediante Auto de fecha 21 de abril de 2015 (foja 1740, Tomo IV), con el fin de que se formule una hipótesis de incriminación precisa y concreta contra cada denunciado. Finalmente, con fecha 20 de julio de 2015, se subsanan las observaciones a los dictámenes fiscales de 22 de mayo de 2014 y 26 de marzo de 2015 (foja 2310, Tomo V). Al respecto, el que se hayan emitido los autos de devolución contra los dictámenes fiscales no modifica la situación de denunciada, y ya no de investigada, en que se encuentra la favorecida.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA ESTE
EVA ROSE FERNENBUG
REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL
ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

23. Por último, cabe subrayar que el procurador del Estado realiza una labor eminentemente postulatoria de defensa de los intereses del Estado en los procesos en los cuales lo representa. En atención a dicha labor, que no origina afectación alguna contra los derechos de la favorecida, no correspondía que el procurador público a cargo de la Defensa Jurídica del Ministerio Público sea incluido en el presente proceso en calidad de demandado (Resolución N.º 1, de fecha 11 de febrero de 2015, foja 132, Tomo I), más aún cuando no tuvo participación en las resoluciones fiscales cuestionadas.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
LEDESMA NARVÁEZ
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

04 FEB. 2016

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC
LIMA
EVA ROSE FERNENBUG

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Coincido que la demanda es manifiestamente **IMPROCEDENTE**, pero no suscribo los fundamentos 12 al 23, pues resultan impertinentes si se tiene en cuenta que en el presente habeas corpus no se encuentra comprometida, de ningún modo, la libertad personal de doña Eva Rose Fernenbug.

S.

LEDESMA NARVÁEZ)



Lo que certifico:

04 FEB. 2016


.....
JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaría Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 06115-2015-PHC/TC

LIMA ESTE

EVA ROSE FERNENBUG

REPRESENTADO(A) POR ELIZA DEL

ROSARIO UCAÑÁN HIDALGO (ABOGADA)

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Concuero con la sentencia que declara improcedente la demanda, puesto que no tiene relevancia constitucional. Sin embargo, para ser consistente con la línea de pensamiento expresada en los expedientes 1159-2014-PHC/TC y 5811-2015-PHC/TC, considero que la demanda sí puede ser tramitada como hábeas corpus, en tanto cuestiona investigaciones realizadas por el Ministerio Público que, de alguna manera, pueden comprometer la libertad personal y el debido proceso.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico.

04 FEB. 2016

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL