Segunda etapa • Año 12

Martes 22 de mayo de 2018

jurídica

Nº 689

SUPLEMENTO DE ANÁLISIS LEGAL DE *EL PERUANO*

NORMAS DEL DEPORTE

El control del dopaje en el mundo

Págs. 4 y 5 Esteban Carbonell O'Brien

Pág. 2
RETOS DE LA AMAG. Fortalecimiento de la institucionalidad para un mejor servicio de justicia.
Pedro Gonzalo Chávarry Vallejos.

Pág. 3
VISIÓN DE FUTURO. Tecnología de la información y la comunicación en el Poder Judicial.
Augusto Ruidías Farfán.

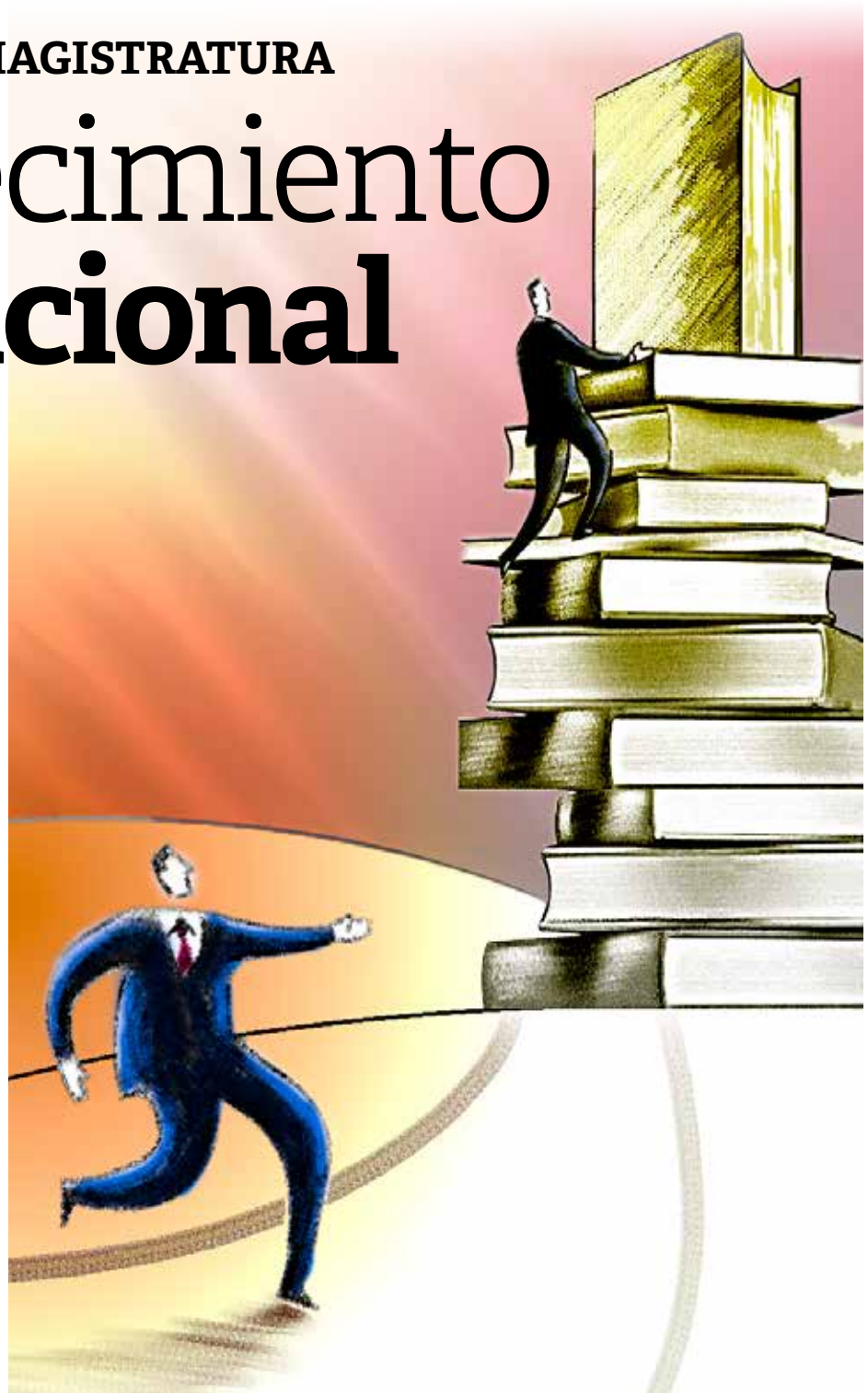
Págs. 6-7
ESTRATEGIAS LEGALES. Guía para prevenir las invasiones de terrenos en las concesiones mineras. **Alexander V. Quispe Aguedo.**

Pág. 8
EN DEBATE. La inmunidad parlamentaria: argumentación para una reforma seria y de ingeniería constitucional. **Gustavo Gutiérrez Ticse.**

ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA

Fortalecimiento **institucional**

PEDRO GONZALO **CHÁVARRY VALLEJOS**
Fiscal supremo titular. Presidente del Consejo Directivo de la Amag.



La Academia de la Magistratura (Amag) es la única entidad del Estado que tiene la función constitucional, establecida en el artículo 151 de la Carta Magna, de formar y capacitar a los magistrados del Poder Judicial (PJ) y del Ministerio Público (MP), en todas sus jerarquías.

Desde sus inicios, la Amag se ha abocado a brindar una enseñanza diferenciada, con estándares elevados e internacionales, con un contenido curricular adecuado a la labor de los jueces y fiscales, con el fin de mejorar sus capacidades jurídicas.

Nuestra labor también abarca la formación de los aspirantes a convertirse en magistrados, abogados o auxiliares jurisdiccionales y asistentes en función fiscal, los que reciben capacitación con la misma exigencia, para asegurar que en el futuro podamos encontrarnos con administradores de justicia de calidad.

Sin embargo, más allá de la formación técnica, cualitativa y científica que reciben nuestros jueces y fiscales y aspirantes a la magistratura en la Amag, es necesario que reciban, paralelamente a estas capacitaciones, la impartición de aspectos morales, éticos, axiológicos, que perfilen su conducta en el sistema de justicia.

Proyectos de ley

Por ello, la Amag elaboró dos proyectos de ley. El primero sobre la restitución de la obligatoriedad del Programa de Formación de Aspirantes a Magistrados (Profa), para lo cual se propone introducir una modificación en la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura que permita regresar a la propuesta original del artículo 22 de la Ley N° 26397, antes de su declaratoria de inconstitucionalidad por el Tribunal Constitucional (TC).

Más allá de dar respuesta a los cuestionamientos del TC, basados en los principios de igualdad, proporcionalidad, entre otros, la Amag busca atender los reclamos y demandas sociales por una magistratura de mayor calidad, con una seria orientación axiológica basada en criterios de justicia.

Por otro lado, se tiene el proyecto de ley que modifica la Ley N° 26335, Ley Orgánica de la Amag, y el segundo párrafo de la Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30220, Ley Universitaria, para modificar el objeto y estructura de la Amag, así como incorporar a esta entidad entre las instituciones que tienen la capacidad de organizar cursos y programas de posgrado y otorgar grados de maestro y doctor en nombre de la Nación.

Esta atribución de otorgar títulos de posgrado estaría referida únicamente en función del servicio de administración de justicia en general y, específicamente, en los temas vinculados con la función judicial y fiscal, los que no son de interés comercial para el sistema educativo universitario, con el cual no se pretende competir. Adicionalmente, el acceso a estos estudios estaría limitado a las personas vinculadas con el PJ y el MP, las cuales necesitan capacitación en temas especializados que no se ofrecen en el mercado educativo de posgrado.

Acuerdo por la justicia

En noviembre del 2016, la Amag suscribió el Acuerdo Nacional por la Justicia (ANJ), buscando el espacio propicio que necesita esta institución, al igual que el PJ, MP, Consejo Nacional de la Magistratura y Ministerio de Justicia (organismos que también lo conforman) para fortalecerse entre sí con el objetivo de mejorar el sistema de justicia, cada uno desde sus funciones e iniciativas.

El lunes 7 de mayo pasado, el ANJ dio un primer paso en el logro de nuestro objetivo al aprobar la propuesta elaborada por la Amag, Reforma de la Enseñanza del Derecho desde la Perspectiva del Servicio Público de Justicia, la cual plantea que se incorporen en el currículo de los dos últimos años del plan de estudios de la carrera de Derecho, en las universidades públicas y privadas, cursos electivos dirigidos a optar por la acreditación de "especialista judicial y asistente en función fiscal". El objetivo es contar con profesionales bien preparados no solo académicamente, sino también en temas éticos y morales para cuando asuman funciones en el servicio público de justicia. Es necesario que las facultades de Derecho orienten su enseñanza hacia la formación de magistrados con mayor calidad e idoneidad. Por ello, haremos posteriormente la convocatoria para un trabajo estrecho y coordinado con el ANJ.

La idoneidad

Aun con los cambios de los titulares en las entidades que integran el ANJ, es ahora cuando se debe seguir con la sinergia que nos lleve no solo al fortalecimiento de la institucionalidad de estos organismos, sino también a atender las demandas de la ciudadanía por la mejora de la calidad del sistema de justicia peruano. Mirar hacia diferentes horizontes será perjudicar lo que se ha avanzado hasta el momento en este espacio de coordinación. Los dos proyectos de ley descritos son el aporte de la Amag a ese mejoramiento que anhelamos en el sector Justicia, los cuales pretenden la idoneidad de nuestros magistrados.

jurídica | Director: **Ricardo Montero Reyes** | Subdirector: **Omar Swayne Recuenco** | Editora: **María Avalos Cisneros** | Coordinador: **Paul Herrera Guerra** | Jefe de Diagramación: **Julio Rivadeneyra Usurín**

Las opiniones vertidas son de exclusiva responsabilidad de los autores. Sugerencias y comentarios: mavalos@editoraperu.com.pe

Jurídica es una publicación de El Peruano
2008 © Todos los derechos reservados

SE IMPONE EL USO DE LAS TIC

La tecnología en el **Poder Judicial**

AUGUSTO **RUIDÍAS FARFÁN**

Juez superior titular. Miembro del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial

El 2 de enero se inauguró el Año Judicial 2017 y, entre otros aspectos importantes, el presidente del Poder Judicial, Duberlí Rodríguez Tineo, enfatizó especialmente la urgencia de informatizar los procedimientos judiciales a escala nacional, lo cual es de suyo importante, no solo porque evidencia la voluntad política de quien lidera este poder del Estado, sino también porque se continúa con un camino ya trazado por su antecesor en materia de implementación de herramientas tecnológicas para hacer más céleres y transparentes los procesos judiciales.

Se evidencia, por tanto, un fortalecimiento de la política de gobierno electrónico, que desde el 2016 viene desarrollándose en este poder del Estado, de forma sostenida y coherente, generando además una optimización de los recursos limitados con que cuenta el Poder Judicial, cuando no una política responsable en lo ambiental, por la restricción, verbigracia, del insumo más importante, que es el papel.

No son, por tanto, medidas aisladas; se trata de un paquete de productos tecnológicos interoperables, que revela el lugar que en la agenda de la institución ocupa modernizar el sistema de administración de justicia, con el uso adecuado y sostenible de las denominadas tecnologías de la información y la comunicación (TIC); así tenemos la implementación a escala nacional del certificado de antecedentes penales electrónico, del sistema de notificaciones electrónicas en todas las cortes del país, incluidas las salas de la Corte Suprema de la República, el sistema de control biométrico de procesados y sentenciados libres, el remate judicial electrónico, el sistema de audiencia por videoconferencia, el depósito judicial electrónico, el embargo electrónico.

Esta política se robustece, además, con la puesta en marcha del plan piloto en la Corte Superior de Justicia de Lima (en las especialidades comercial, laboral y tributario y aduanero) del ambicioso proyecto del expediente judicial electrónico.

Como sostiene José de la Mata Amaya, en el Curso de Especialización del Despacho Judicial: 2004; pág. 3, la aplicación de las TIC en el ámbito de la administración de justicia son políticas públicas concebidas intencionalmente para procurar nuevos servicios a los ciudadanos, un mayor grado de accesibilidad a la justicia, una mayor eficacia y eficiencia en la gestión de los recursos judiciales, una mayor transparencia en los procesos y una mayor participación de los ciudadanos.

La Interoperabilidad

Sin embargo, se es consciente de que ninguna propuesta de implementación y puesta en marcha de productos tecnológicos puede hacerse desde y hacia el Poder Judicial, pues siempre será necesaria la colaboración o interoperabilidad de las instituciones de la administración pública, como parte de una política global de gobierno electrónico liderado por quien, en un Estado democrático gestiona la hacienda pública, permita –como sostiene la Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico, 2007– "la oportunidad de dar respuesta plena al reto de conseguir una gestión pública más eficiente y de establecer pautas de colaboración entre administraciones públicas" (*Carta Iberoamericana de Gobierno Electrónico*, 2007, párrafo 24; citado por Criado, Gascó y Jiménez, en *Bases para una estrategia iberoamericana de interoperabilidad*; pág. 4).

Por otro lado, siendo la interoperabilidad un aspecto esencial del éxito en la implementación de las TIC, una medida adecuada de cada institución involucrada sería, por ejemplo, crear de modo específico unidades de interoperabilidad con capacidad técnica y administrativa para llevar adelante proyectos tecnológicos que generen sencillez en la realización de trámites por el litigante o usuario del sistema de administración de justicia.

A tener en cuenta

Ya es casi una verdad de perogrullo decir que la tecnología en la administración de justicia no es la solución a los graves problemas de celeridad que nos aquejan, porque siempre será necesario, por un lado, que el recurso humano que compone al Poder Judicial sea capaz de involucrarse en su utilización adecuada con visión de futuro y, por otro, que se asigne el presupuesto suficiente para la sostenibilidad de los proyectos tecnológicos.

ALGUNAS CONSIDERACIONES LEGALES

El dopaje en el deporte

ESTEBAN **CARBONELL O'BRIEN**

Presidente de la Asociación Iberoamericana de Derecho Deportivo. www.aidd.org.pe.

La posibilidad de usar sustancias o métodos para aumentar el rendimiento en el deporte tiene hoy tal importancia que todos los responsables en los ámbitos educativo, político-sanitario y deportivo deben hacer un esfuerzo suplementario para evitar que este problema siga creciendo de forma incontrolada, en aras de proteger la salud no solo del deportista de alto rendimiento, sino también para evitar que los niños y adolescentes vean esta opción como una manera de tener preponderancia y estima social de fácil consecución. Se debe favorecer el juego limpio, educando en el marco de la cultura de la ética deportiva. De ahí que en los últimos años haya crecido, desde un punto de vista legal, la forma de controlar, detectar y sancionar y/o reprimir este posible engaño, aunque todavía falta mucho camino por recorrer. Al respecto, no olvidemos lo que se nos avecina con la posibilidad, ya real, del "dopaje genético", ahora imposible de detectar y al que ya se han apuntado, por desgracia, muchos deportistas con tal de llegar a la gloria de las medallas o de conseguir batir un récord.

El dopaje es considerado una de las peores lacras del deporte actual. Como afirma la introducción del Código Mundial Antidopaje: "Los programas antidopaje pretenden proteger lo intrínsecamente valioso del deporte. Este valor intrínseco se denomina a menudo espíritu deportivo, es la esencia misma del olimpismo, es el juego limpio".

El Convenio Nº 135 contra el dopaje, del Consejo de Europa, suscrito en Estrasburgo el 16 de noviembre de 1989, ya afirmaba en su preámbulo: "Los poderes públicos y las organizaciones deportivas voluntarias tienen responsabilidades complementarias en la lucha contra el dopaje en el deporte y, en particular, en la garantía del buen desarrollo de las manifestaciones deportivas sobre la base del principio del fair play (juego limpio), así como en la protección de la salud de quienes toman parte en ellas", para concretar "que estos poderes y organizaciones deben colaborar en todos los niveles adecuados". Esta colaboración tenía dificultades en su desarrollo ante la diversidad de normas que regulaban la lucha contra el dopaje, puesto que la no homologación de las normas antidopaje producía que cada federación deportiva estableciese conductas prohibidas y posibles sanciones de manera diferente a las de otras organizaciones.

La intervención de los estados, preocupados por los problemas de salud que genera el dopaje, agudizó la problemática de la falta de armonización de las distintas legislaciones.

Así, con el ánimo de promover y coordinar la lucha contra el dopaje, se creó la Agencia Mundial Antidopaje, constituida como una fundación de derecho privado sometida al derecho suizo. Esta agencia reúne a representantes tanto de poderes públicos como del denominado Movimiento Olímpico, entre los que se encuentran tanto estados como la Unión Europea, o el Comité Olímpico Internacional.

Sustancias prohibidas

- Para garantizar el tratamiento terapéutico apropiado de un jugador que sufre una enfermedad o lesiones agudas o crónicas, los medicamentos que tienen sustancias prohibidas, o parcialmente prohibidas, pueden estar permitidos en casos excepcionales si:
- La salud del jugador se viera perjudicada en caso de no suministrar la droga prohibida.
- No existe una mejora del rendimiento como resultado de la sustancia prohibida administrada según receta médica.
- No existe una droga alternativa permitida que reemplace a la sustancia prohibida.
- En una de estas situaciones, el jugador o su médico deben solicitar una exención presentando una solicitud formal ante la subcomisión de control de dopaje de la FIFA. Se garantiza, además, estricta confidencialidad.

Las asociaciones deportivas, como la FIFA, han establecido que los objetivos fundamentales de los controles de dopaje y las políticas antidopaje son defender y preservar la ética del deporte, proteger la salud física y la integridad mental del jugador, garantizar las mismas oportunidades para todos los competidores.

La FIFA introdujo los controles de dopaje en 1970 para garantizar que los resultados de los juegos nacionales e internacionales fueran un reflejo fiel de la habilidad de los participantes. A la fecha, las sustancias prohibidas y dañinas están a disposición de todos, incluso sin receta. Así, el dopaje es todo intento del jugador, o por instigación de un tercero como el representante, entrenador, médico, fisioterapeuta o masajista, de mejorar su rendimiento mental y físico de manera no fisiológica o de tratar enfermedades o lesiones cuando no existe justificativo médico, con el único propósito de participar en una competencia. Esto incluye el uso (ingerido o inyectado), la administración o la receta de sustancias prohibidas antes de una competencia o durante esta. Estas estipulaciones también se aplican a los análisis que se realizan fuera de la competencia para verificar que no haya esteroides anabólicos, hormonas peptídicas ni sustancias que produzcan efectos similares. Otros métodos prohibidos (por ejemplo, el dopaje sanguíneo) o la manipulación de muestras recolectadas también califican como dopaje. El dopaje viola la ética del deporte, constituye un peligro agudo o crónico para la salud de los jugadores y puede tener consecuencias fatales. Actualmente, las confederaciones y las asociaciones realizan sus propios controles de dopaje en las competencias que organizan.

Consecuencias

Los deportistas que consumen sustancias o emplean métodos prohibidos se exponen a un riesgo enorme y pueden sufrir consecuencias económicas, legales y sociales, además de que su salud puede perjudicarse seriamente. De ahí que en lo legal, el dopaje puede tener serias consecuencias, pues las personas relacionadas con el dopaje pueden sufrir penas que les alejen de por vida de las competiciones deportivas y los entrenamientos federados. Cuando se establece, por primera vez, que un deportista se ha dopado, por lo general se le prohíbe desempeñar su actividad durante varios meses. Si vuelve a incumplir las disposiciones antidopaje, lo más probable es que no pueda volver a practicar deporte profesionalmente en su vida. En el caso del fútbol, si se detectan positivos en un equipo, todo el conjunto puede quedar descalificado.

Mientras que en lo económico, la violación de las normas antidopaje, sobre todo en el deporte de élite, puede tener como consecuencia la imposición de multas y la obligación de devolver dinero de patrocinadores y premios.

Antecedentes

Hace 38 años que se introdujo el primer análisis de droga en los Juegos Olímpicos de 1968, en la ciudad de México, después de las muertes relacionadas con anfetaminas y tartrato nicotínico de varios ciclistas en los Juegos Olímpicos del verano de 1960 en Roma y durante el Tour de Francia en 1967. Desde entonces, se han realizado controles de dopaje regulares, pero estos controles no han impedido que los deportistas tomen drogas para mejorar su rendimiento durante la competencia y fuera de ella.

Reglas esenciales

◗ El procedimiento ante el Tribunal de Arbitraje Deportivo o Tribunal Arbitral Deportivo (TAS) se solicita como abreviado o acelerado atendiendo a las circunstancias del caso (premura, el inicio de un nuevo mundial, etcétera). Pero lo importante es que a este proceso se puede apersonar la Agencia Mundial Antidopaje (Wada) como tercero con interés. La sola intervención expresa y directa de las partes conlleva a que no se considere el principio de *reformatio in peius* (reformar a peor) a favor del deportista sancionado por mandato expreso de ley especial.

◗ Según el artículo 2 del Código Mundial Antidopaje, constituye infracción a las normas antidopaje: 2.1 La presencia de una sustancia prohibida o de sus metabolitos o marcadores en la muestra de un deportista; 2.1.1 Es un deber personal de cada deportista asegurarse de que ninguna sustancia prohibida se introduzca en su organismo. Los deportistas son responsables de la presencia de cualquier sustancia prohibida, de sus metabolitos o marcadores, que se detecten en sus muestras. Por tanto, no es necesario demostrar intención, culpabilidad, negligencia o uso consciente del jugador para determinar que se ha producido una infracción por el uso de una sustancia o método prohibido.

◗ Según el capítulo X del Reglamento Antidopaje de la FIFA, artículo 45, el período de suspensión para un jugador que dio positivo en un control antidopaje es de dos años. Si el jugador logra demostrar cómo entró la sustancia a su cuerpo y que esta no pretendía mejorar su rendimiento ni enmascarar el uso de alguna otra sustancia prohibida, la sanción va de una presunción sin suspensión hasta una suspensión de dos años. Es el grado de culpa del jugador el que se usará para determinar la sanción.

◗ El artículo 13.1.1. Derecho de la Wada a no agotar las vías internas señala: En caso de que la Wada tenga derecho a apelar según el artículo 13 y ninguna otra parte haya apelado una decisión final dentro del procedimiento gestionado por la organización antidopaje, la Wada podrá apelar dicha decisión directamente ante el TAS sin necesidad de agotar otras vías en el proceso de la organización antidopaje.

◗ El capítulo 6, inciso 2 del reglamento de la FIFA señala: "El éxito o fracaso en el uso o intento de uso de una sustancia prohibida o de un método prohibido no es una cuestión determinante. Es suficiente que se utilizase, o se intentase utilizar, una sustancia prohibida o un método prohibido para que se cometa una violación de las normas antidopaje".

En el Mundial de 1994 en Estados Unidos, Diego Armando Maradona tuvo que abandonar el torneo porque dio positivo por efedrina. En algunos países, quienes se dopan pueden incluso ser juzgados fuera del ámbito deportivo y llegar a ser castigados con penas de cárcel.

Soluciones

El dopaje es un problema social cuya solución supone la aplicación de estrategias y acciones. Las federaciones deportivas y gobiernos han iniciado y potenciado eficaces medidas disuasorias que influyen en el ánimo del deportista cuando a este se le presente la disyuntiva de competir con dopaje o sin dopaje. Estas medidas disuasorias se llevan a la práctica con tres tipos de acciones:

◗ Preventivas. Se ejercen mediante programas de divulgación, información y educación. Los grupos receptores son todos aquellos que [4] se relacionan con el deporte: deportistas de todos los ámbitos competitivos, niños escolares, jóvenes profesores de educación física, médicos (deportólogos, de familia), entrenadores, dirigentes, etcétera. La sociedad está poco informada y se debe conseguir que la ignorancia no se convierta en excusa.

◗ Controladoras. Los controles antidopaje permiten conocer el alcance del dopaje en un deporte, además reduce el consumo de drogas por su efecto disuasorio. También es útil la vigilancia en el comercio de medicamentos y la inspección de equipajes de los deportistas.

◗ Sancionadoras. Son complementarias a los tests antidopaje; sin sanciones en los casos deportivos, los controles serían inútiles. Las sanciones deben ser justas y equitativas; la tendencia actual es extender las sanciones a otras personas responsables, además del deportista (entrenador médico, etcétera).

Las organizaciones deportivas internacionales están intensificando su lucha contra el dopaje, y han merecido incluso la reacción de instituciones como el Consejo de Europa, que ha impulsado el Convenio contra el Dopaje, ratificado por España con fecha 1 de junio de 1992, o las resoluciones del Consejo de la Unión Europea del 3 de diciembre de 1990, relativas a una acción de lucha contra el dopaje; y del 4 de junio de 1991, relativa a la lucha contra el dopaje y el abuso de fármacos en las actividades deportivas. ◗

Bibliografía

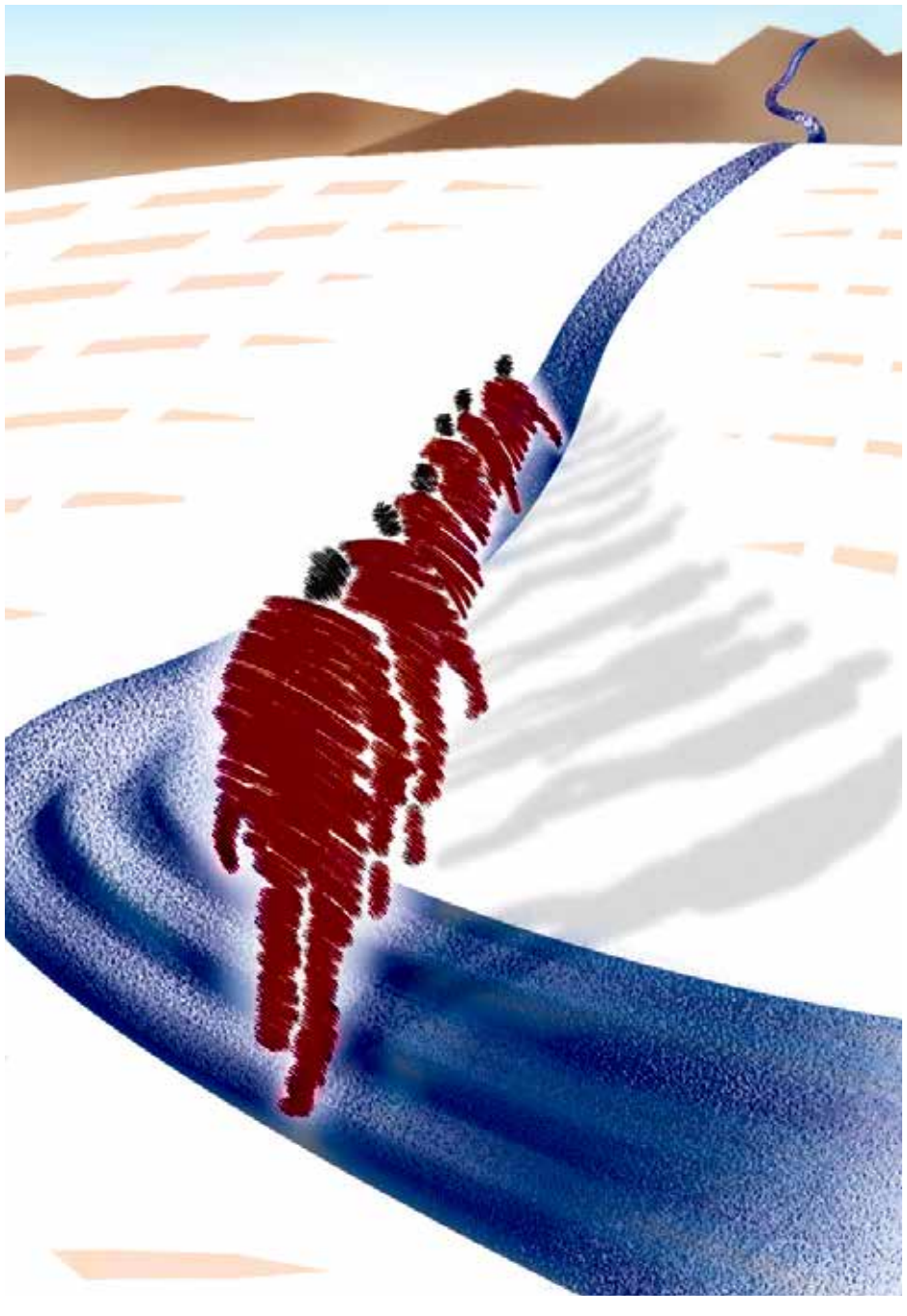
• Rodriguez C. El precio del dopaje. Sístole 1993; 132: 9 (Moliner, 1988; Rodríguez – Bueno, 1991; Ramos – Gordillo, 2000).
https://no-doping.fifa.com/es/que-es-el-dopaje/sustancias-y-metodos-prohibidos.html.
• https://no-doping.fifa.com/es/prevencion.html. http://www.efdeportes.com/efd168/el-dopaje-en-el-deporte-resena-historica.htm
• Código Mundial Antidopaje. es.fifa.com

TERRENOS DE LAS CONCESIONES MINERAS

Guía para prevenir **las invasiones**

ALEXANDER V.
QUISPE AGUEDO

Abogado. Máster en Corporate Compliance por el Centro Europeo de Postgrado asociado a la Universidad Rey Juan Carlos (España). Abogado penalista en Shougang Hierro Perú S. A. A.



Como suele transmitir la prensa nacional, en diversas ocasiones no concurrentes, en el territorio peruano se identifican organizaciones criminales dedicadas a la usurpación de terrenos por medio de las invasiones y falsificación de documentos en las instituciones públicas, como la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (Sunarp) y, como se ve, las acciones en contra de estas organizaciones suelen ser tardías y posteriores a los hechos que han ocasionado daños a los titulares de los terrenos, sean por posesión o por propiedad.

Existen respuestas legales para evitar acciones de usurpación. En primer lugar se tiene lo que se conoce como defensa posesoria extrajudicial (artículo 920 del C. C.) y también la sanción penal por cometer el delito de usurpación (artículo 202 del C. P.); sin embargo, a pesar de que estas herramientas jurídicas se encuentren íntimamente ligadas, el objetivo del presente es establecer medidas de prevención para evitar actos de invasión a los terrenos, en especial de aquellos donde se concentra el título de concesión minera.

La concesión minera recae sobre los bienes muebles (recursos minerales) que se encuentran en un determinado territorio y que como consecuencia de un derecho otorgado por el Estado a un particular, brinda facilidades para la explotación del recurso mineral, facilitando el ejercicio posesorio a la empresa u organización que se dedique a la extracción minera, por lo que en términos generales, al ser beneficiario de una concesión minera, se entiende posesionario de dichos terrenos, caso distinto si en los terrenos de la concesión minera tuviera un título de propiedad con un particular, en donde la figura jurídica es distinta (artículo 09 y 10 D. S. Nº 014-92-EM).

Para ejercer los mecanismos de defensa legales judiciales o extrajudiciales es necesario establecer lo siguiente: i) la persona natural o jurídica debe demostrar la posesión efectiva del terreno en el que recae la concesión minera y que ha sido objeto de invasión o usurpación; ii) la persona natural o jurídica debe demostrar la propiedad del terreno invadido o usurpado; iii) en el caso de la concesión minera, el territorio por defecto tiene como titular-propietario al Estado, que ejerce su derecho mediante la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales y/o gobiernos regionales o locales; iv) puede darse el caso en el que el titular del terreno es persona distinta al Estado; en este caso, es el particular quien puede ejercer los mecanismos legales de protección y recuperación del bien inmueble; v) si la persona jurídica o natural es titular de una concesión minera, pero no ha ejercido actos de posesión de ninguna índole, entonces deberá coordinar las acciones legales de defensa y recuperación con el titular del terreno (Estado o particular).

La estrategia

Por ello, para evitar los supuestos mencionados en el párrafo precedente se propone un plan de acciones de prevención y respuesta a la invasión de terrenos que se establecen en tres momentos esenciales, el antes, durante y después.

Así, en el primer momento debemos advertir los procedimientos PNP ante denuncias por usurpación, que entre otros aspectos implicará: i) se efectúa la inspección técnico-policial en el lugar o inmueble; ii) analizar los títulos, testimonios, contratos u otros documentos que acrediten el derecho del denunciante; iii) se perenniza el lugar de los hechos; iv) se re-

Marco legal

- Para afrontar el problema de las invasiones de los terrenos estatales, el Estado peruano ha legistado y publicado en los últimos años importantes disposiciones con el fin de endurecer las penas y crear nuevas modalidades del delito de usurpación, especialmente de usurpación agravada (Ley Nº 30076 del 19.08.13, Cuarta Disposición Complementaria Transitoria de la Ley Nº 30327 del 20.05.15 y Primera Disposición Complementaria Modificatoria del D. Leg. 1187 del 16.08.15 y la Tercera Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley Nº 30556 del 29.04.17).
- En este contexto, de igual modo, ha sido creado un nuevo tipo penal para sancionar a los funcionarios que indebidamente otorgan algún derecho sobre inmuebles: delito de otorgamiento ilegítimo de derechos sobre inmuebles contemplado en el artículo 376-B del Código Penal, incorporado por la Ley Nº 30327 (21.05.15).
- Por su parte, la Superintendencia de Bienes Nacionales (SBN) y el Poder Ejecutivo han propuesto e impulsado diversas fórmulas normativas para regular temas importantes respecto de los inmuebles estatales, como la declaración de imprescriptibilidad de los terrenos del Estado (Ley Nº 29618 del 25.11.10) y la recuperación extrajudicial de terrenos invadidos y ocupados ilegalmente (artículo 65 y 66 de la Ley Nº 30230 del 12.07.14).

cauda información del registro de la propiedad inmueble u otras dependencias, donde abren documentos que acrediten los derechos de propiedad o posesión; v) se entrevista a los testigos y vecinos de los inmuebles colindantes; vi) se proceda a la detención de los denunciados si existe flagrancia delictiva; de darse este presupuesto, identificarlos y ubicarlos para gestionar su detención preventiva por intermedio del Ministerio Público; vii) el denunciado debe ser entrevistado en presencia del representante del Ministerio Público; viii) lo manifestado por el denunciante, denunciado y otros debe ser verificado cuidadosamente; ix) se incautarán los instrumentos, materiales y otros que se utilizaron en la comisión del hecho; y, x) finalmente, se formula el documento policial correspondiente.

Por su parte, el propietario o poseedor de un terreno podrá también adoptar algunas medidas preventivas antes del hecho delictivo, como conocer los números telefónicos de la comisaría de la jurisdicción y del jefe de la división territorial. La rápida intervención de la autoridad policial es clave para evitar que los usurpadores se establezcan en el lugar.

Tener también comunicación con el propietario(s) o poseedor(es) de los terrenos colindantes al de la concesión. Esto permitirá monitorear el estado de los terrenos cuando no se pueda visitar frecuentemente; realizar constantes visitas al terreno de la propiedad o posesión con la finalidad de cautelar el patrimonio, pudiendo tomar imágenes o videos; tener saneados los documentos que acredite la propiedad o posesión del terreno que lo legitima ante terceras personas (títulos de propiedad e inscripción en la Sunarp), de ser posible, acudir al comisario para que tome conocimiento; y consultar periódicamente el estado de su terreno en la Sunarp.

EXISTEN RESPUESTAS LEGALES PARA EVITAR ACCIONES DE USURPACIÓN. EN PRIMER LUGAR, SE TIENE LO QUE SE CONOCE COMO DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL, Y TAMBIÉN LA SANCIÓN PENAL POR COMETER EL DELITO DE USURPACIÓN; SIN EMBARGO, ESTE ARTÍCULO BUSCA ESTABLECER MEDIDAS DE PREVENCIÓN, PARA EVITAR ACTOS DE INVASIÓN A LOS TERRENOS, EN ESPECIAL DE AQUELLOS DONDE SE CONCENTRA EL TÍTULO DE CONCESIÓN MINERA.

Otra recomendación es que al tener indicios de una posible invasión o tener conocimiento de traficantes de terrenos, informar a la autoridad policial y coordinar con los integrantes de las juntas vecinales del lugar donde se encuentre su terreno para estar atento de la presencia de presuntos invasores; y, delimitar la propiedad o posesión mediante cercos perimétricos y colocar letreros que indique que el terreno es parte de la concesión minera.

Medidas activas

Durante la invasión o el hecho de usurpación es recomendable apersonarse al lugar de los hechos, registrar por medio de vídeos y fotografías los hechos u acciones realizadas con la finalidad de despojar la posesión de la concesión minera o propiedad; también se debe registrar a las personas que realicen acciones de usurpación de los terrenos de la empresa; y obtener información respecto a la identificación de las personas que realizan el acto delictivo, así como de las personas que fueran testigos potenciales.

Se sugiere, de igual modo, ejercer la defensa posesoria extrajudicial (artículo 920 del Código Civil); esa acción se realiza dentro de los 15 días siguientes que tome conocimiento de la desposesión; la defensa posesoria puede materializarse mediante la incoación, advirtiendo la titularidad del terreno usurpado; también es factible acudir inmediatamente a la Policía Nacional del Perú, así como a las municipalidades, en estricto cumplimiento de sus funciones; la defensa posesoria no puede ser ejercida contra un "supuesto" propietario de un inmueble.

Entre las medidas posteriores, después de una invasión, se recomienda comunicar inmediatamente el hecho a la comisaría de la jurisdicción y al jefe de la división territorial; constituirse inmediatamente el propietario o representante legal a la comisaría para formalizar la denuncia; y contribuir a la investigación policial proporcionando la información necesaria para el esclarecimiento del hecho e identificación de los presuntos autores.

ALGUNAS PROPUESTAS ANTIPOPULARES

La **inmunidad** parlamentaria

GUSTAVO
GUTIÉRREZ TICSE

Constitucionalista. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional. Catedrático. Investigador del Instituto de Derecho Público.

La "inmunidad parlamentaria" es una garantía de las asambleas legislativas para proteger su autonomía frente a los demás poderes del Estado. Así tal cual, ha sido un dogma durante nuestra historia republicana (y también de toda la historia del constitucionalismo comparado). Su origen es cercano a la aparición del Estado liberal francés (siglo XVIII), y desde entonces ha sido incorporada con diversos matices en los nuevos estados democráticos.

Sin embargo, la crisis de representación de las asambleas legislativas, bien iniciado el siglo XX, obligó a los Estados a replantear el objetivo de la inmunidad parlamentaria, mucho más con la consolidación de la "era de los derechos"; ambos fenómenos surgieron durante el período de entreguerras. Se entiende desde entonces que la legitimidad democrática se evidencia en la exigencia de que los gobernantes respondan por sus actos, sin que medien privilegios frente a los demás. Pero, también, en garantizar el funcionamiento de la asamblea legislativa, y que los congresistas no sean perseguidos judicialmente por móviles políticos.

Libertad política

Por ello, sería muy difícil y hasta peligroso plantear su eliminación. Quitar esta prerrogativa a los representantes populares es un tema que debe siempre valorarse a la luz de la libertad política de los actores y el nivel de confrontación con los otros "factores reales de poder", empleando el famoso término de Ferdinand Lasalle.

Precisamente, ello se evidencia desde distintos frentes, que son los que se configuran desde la aparición de nuevos actores con intereses por menoscabar o direccionar la función del Poder Legislativo. No escapa a ello el Poder Judicial, más aún cuando algunos jueces con sus resoluciones se ponen al filo de "judicializar la política".

Propuestas

- Limitar la inmunidad de proceso solo a los casos que sucedan en el ejercicio del cargo.
- Incorporar el silencio positivo: si el Congreso no se pronuncia en el plazo de 30 días calendario, se dará por concedido el levantamiento de fuero.
- Dar valor al allanamiento del congresista. El pleno del Congreso de la República debe pronunciarse de inmediato en estos casos.
- Estatuir un fuero especial para el enjuiciamiento de congresistas.
- Enunciar algunos parámetros para evaluar el *fumus persecutionis* (persecución política). Esto permitirá mayor objetividad si es que hay o no de por medio intencionalidad política de juzgamiento.
- Preservar la inmunidad de arresto. Tratándose de los más altos representantes del pueblo (siempre expuestos a la venganza política), el Parlamento debe autorizar el arresto en cualquier circunstancia.

Transparencia

- Los actores involucrados (Congreso, Gobierno y opinión pública), además, deben internalizar la real finalidad de la institución. De esta manera, la regla de la transparencia debe ser una condición prevalente. Claros ejemplos pueden ser, por un lado, constituir la Comisión de Levantamiento de Fuero para los cinco años del periodo congresal; y, por otro lado, replicar la voluntad de los legisladores alemanes que, a cada inicio de legislatura se comprometan a resolver rápidamente los pedidos de levantamiento de la inmunidad. Más aún cuando el interés por la culminación de un proceso de índole judicial resulta ser prioridad para quien desempeña funciones de Estado, pues le asegura prestigio y credibilidad como líder político.

A este grupo de interesados se suman los propios ciudadanos, que, desde sectores o grupos sociales, mantienen interés por debilitar la actuación legislativa. Hay que sumar aquí a los medios de comunicación, que pugnan permanentemente con el Poder Legislativo por dominar el debate político. En igual nivel de tensión o tal vez de forma superior, con la actual sociedad tecnológica de masas que ha motivado el surgimiento de nuevos grupos de poder pluralistas y agrupaciones de intereses. La infiltración y la configuración del proceso político, mediante los grupos pluralistas y de su vanguardia –los lobbies– es quizá, en comparación con otros tiempos, el fenómeno político más significativo de la moderna sociedad de masas.

Se puede observar cómo es que el Parlamento se enfrenta ahora con estos sectores atípicos. Ya no necesariamente con el Gobierno como ente, con el que hay que pugnar por el dominio del debate político, pero sí frente a las nuevas fuerzas sociales que se organizan en asociaciones, gremios, grupos, corporaciones, etcétera.

Mantener un modelo que proteja y, al mismo tiempo, evite que algunas personas por razón del cargo obtengan prácticamente la posibilidad de impunidad no es compatible con los objetivos del derecho constitucional contemporáneo; de igual modo, con el hecho de despojar de garantías a aquellos dignatarios a los que la ciudadanía les otorga el mandato representativo, habida cuenta de que el principio básico de la soberanía popular implica garantizar el correcto funcionamiento de los órganos políticos. Se requiere entonces una reforma seria, una suerte de ingeniería constitucional que equilibre y tensione la actuación concatenada y lógica de todo el aparato público.