

# EL PROCESO UNICO EN EL CODIGO DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE

POR RAUL CANELO RABANAL

PROCESAL  
CIVIL

## I. EL PROCESO UNICO

El D. Ley 26102 regula el Código del Niño y del Adolescente<sup>1</sup>. El código incorpora las instituciones más modernas en materia de menores de acuerdo a nuestra realidad y en especial a las nuevas corrientes latinoamericanas sobre la materia.

Así, recoge instituciones básicas como son:

- El Sistema Nacional de Atención Integral al Niño que pretende integrar esfuerzos públicos y privados a favor del niño.
- Aclara, ordena y da coherencia a instituciones reguladoras en el código sustantivo como son la Patria Potestad, Alimentos, Tenencia y Guarda.
- Regula de un modo original la adopción, procurando eliminar todos los males que se producían en relación a esta materia.
- Y en cuanto a lo adjetivo, el Libro Cuarto, consagra la administración de justicia especializada y recoge también las nuevas corrientes latinoamericanas en materia procesal; podemos encontrar allí:
  1. Una administración de justicia con jueces y salas especializadas (salas de familia),
  2. Hay una adecuación a los nuevos cambios legislativos: Código Civil, Código Penal, Código de Procedimientos Penales, Código de Ejecución Penal entre otros.

Como es fácil entender, ante los profundos cambios legislativos operados en los últimos años en el Perú, se ha producido un abismo entre las normas contenidas en el Código de Menores vigente desde 1962.

Este abismo entre lo sustantivo y lo adjetivo, en consecuencia, se hizo más grande, las instituciones procesales casi nulas en el Código de Menores vigente de 1962 (es el caso de los art. 71, 72, por ejemplo) reciben ahora un tratamiento adecuado y concordado en especial con el Nuevo Código Procesal Civil, así por ejemplo, el legislador ha establecido el Proceso Unico para tramitar, en particular, las cuestiones litigiosas derivadas de las instituciones familiares a que se refiere en el libro Segundo del Código del Niño y del Adolescente.

El nuevo código tiene como base la Convención de las Naciones Unidas para los Derechos del Niño que influye notablemente en todo su articulado. La cuestión procesal no está ajena a dicha in-

fluencia, los principios de la convención como es el caso del interés superior del niño (art. VII del Tít. Pr.), opinión del niño (art. 11), proceso como problema humano (art. IX del Tít. Pr.), tienen también todo el proceso.

En cuanto a la técnica legislativa usada por el legislador en todo el código y en especial, el proceso único utiliza un lenguaje simple, evitando abstracciones para que los operadores jurídicos puedan entender fácilmente la norma. Esta redacción no deja de ser técnica, pero procurará en definitiva ser sencilla para así llegar más fácilmente al justiciable.

El libro Cuarto no tiene antecedentes en la legislación comparada, incluso los códigos más modernos sobre la materia no regulan este singular proceso. En los códigos colombiano de 1989, boliviano de 1975, cubano de 1976, costarricense, el reciente Estatuto del Niño y del Adolescente del Brasil 1990, y del Código del Ecuador 1992, se regulan las instituciones procesales en función de cada institución sustantiva a proteger. El código colombiano, por ejemplo, regula y procesa mecanismos para cada institución familiar, en consecuencia tienen tantos procesos como instituciones sustantivas existen.

Nuestro legislador ha desechado este engorroso tratamiento asimilando la uniformidad a través de un Proceso Unico.

En único antecedente que reconoce el legislador en relación al Proceso Unico es el establecido en el proceso sumarísimo del Código Procesal Civil. En realidad se trata de la adecuación de dicho proceso a los casos litigiosos vinculados al niño y al adolescente.

En cuanto a la doctrina que alimenta el Proceso Unico éste no se aparta de los grandes esfuerzos doctrinarios en materia procesal pregonizados desde la importante escuela italiana y especialmente del concepto social del proceso del maestro Pietro Calamandrei. Así, el proceso no es una contradicción entre las partes, tampoco es un cuasi contrato como se clasificaba antaño. La doctrina dominante concibe al proceso como una relación jurídica. En cuanto varios sujetos, investidos de poderes determinados por la ley actúan en vista de la obtención de un fin<sup>2</sup>, esta tesis defendida por Bulow, Chiovenda, Ferrara y Kohler entre otros, es predominante pero tiene sus detractores como el propio Carnelutti o Calamandrei, y que encuentra su justo medio en Chiovenda quien presenta un punto de equilibrio

---

Raúl Canelo Rabanal fue miembro de la comisión técnica que elaboró el nuevo Código del Niño y del Adolescente.

---

entre el interés privado y el interés público a diferencia todo esto del fundamento político inmerso en el concepto clásico de la acción, desarrollada principalmente por juristas franceses según refiere Alsina y que consideran al proceso como una contienda entre particulares. El interés público interviene sólo para regular el debate<sup>3</sup>. Esta era la denominada concepción privatística del proceso.

El Proceso Unico aquí regulado no está lejos de proteger el interés individual e interés social de los actores en el proceso. No existe proceso por el proceso mismo. Así, según Guasp, el fin del proceso es dirimir el conflicto de intereses sometido a los órganos de la jurisdicción. Como señala Couture, el proceso satisface al mismo tiempo, el interés social de asegurar la efectividad del derecho mediante la obra incesante de la jurisdicción<sup>4</sup>.

El proceso sirve al individuo para satisfacer sus aspiraciones de tener un instrumento idóneo para asegurar su fe en el derecho, pues se le ha desprovisto de la facultad de hacerse justicia por su propia mano, recurriendo al acto de la autoridad pero el proceso en un mismo plano tiene una función pública ya sus fines son la realización del derecho y el afianzamiento de la paz, jurídica como el proceso logramos concretar los fines del derecho: justicia, seguridad y paz, conforme lo señalaba Carlile, Le Fur y Mirceau Dj Wara en su obra *Los Fines del Derecho*.

De acuerdo a Couture el proceso sirve al derecho como un instrumento de creación vivificante, como una constante renovación de las soluciones históricas forjadas en el pasado. El derecho se realiza cada día en la jurisprudencia. Satisfecho el interés individual queda todavía un abundante residuo de interés no individuales que han quedado satisfechos. Esta doctrina evidentemente ha dado luces al legislador para trabajar en el Código Procesal Civil y en el Código del Niño y del Adolescente.

Es clara la relación existente entre el Proceso Unico y el Nuevo Código Procesal en conjunto. Entre las características fundamentales del libro Cuarto: podemos destacar las siguientes:

- La administración de justicia especializada establece la necesidad de dos instancias: el Juzgado del Niño y del Adolescente y la Sala de Familia. art. 156, 157, CN.
- El Juez tiene un rol protagónico, él es director, conductor y organizador del proceso; desarrolla e imparte órdenes en el proceso (art. II Tít. Pr. CPC), (160 CN), tiene como apoyo a la Policía Judicial, a la Oficina Médica Legal, al Equipo Multidisciplinario, independientemente a las que son inherente con el apoyo a su actividad, regulando el Código Procesal Civil (art. 160, 161 CN).

El fiscal también tiene una función importante; su función es regulada en el art. 162; debe velar por el respeto de los derechos y garantías del niño y del adolescente, promoviendo de oficio y a petición de parte las acciones legales pertinentes, siendo éstas judiciales o extra judiciales. La idea pretende que los fiscales desarrollen un trabajo más funcional. Que su trabajo no se limite a ver el trámite de los expedientes buscando (como sucedía) “fallos procesales”, muchas de ellas infundadas en sus “previos”.

En relación al abogado defensor, art. 172, se establece que ningún adolescente al que se le atribuya una infracción, podrá ser juzgado sin la asesoría legal de un abogado defensor, asunto vinculado más bien al aspecto punitivo.

El proceso único se caracteriza también:

- por una mayor rapidez, implica una celeridad procesal.
- por una mayor inmediación, el juez debe intervenir necesariamente en la actuación procesal de conformidad con el Tít. Pr. del Código Procesal Civil. Esto permitirá una “justicia con rostro humano”.
- se introduce nuevamente el principio de la oralidad en el proceso, reflejado en la Audiencia Unica.
- se logra adecuar el Nuevo Código Procesal Civil al Código del Adolescente.
- se debe escuchar al niño en todo proceso. Su opinión permitirá al juzgador resolver en función de la preocupación y el deseo del niño, de acuerdo a las circunstancias concretas.
- el juez tiene amplias facultades pero también mayor responsabilidad funcional, así puede hacer uso de las medidas cautelares (art. 200 y 201), las cuales han sido reguladas por el Código Procesal Civil y se aplicarán al Código del Niño y del Adolescente, de acuerdo a la naturaleza del caso concreto. Las medidas temporales implican el allanamiento del domicilio, se da protección de intereses individuales, difusos y colectivos y el Juez puede hacer uso del apercibimiento de multa, allanamiento o detención (art. 205).

Las amplias facultades del juez implican que puede adoptar medidas para proteger al niño como es el caso del art. 201, que es muy amplia. Pero sus resoluciones siempre serán debidamente fundamentadas. Esta regla, también la encontramos en el Tít. Pr. del Código Procesal Civil.

## II. LAS GARANTÍAS EN EL PROCESO UNICO.

El proceso, señala Couture, es por sí mismo un instrumento de tutela del derecho. Lo grave, según el autor italiano Satta, es que el derecho sucumba ante el proceso y el instrumento de tutela falla en su cometido<sup>5</sup>. Debe haber seguri-

dad de que el Proceso no opaque al derecho sustantivo. Las constituciones modernas han preparado mecanismos para evitar tales circunstancias. Es el caso de los art. 87 y 236 de la Constitución vigente en el Perú, que consagran el principio de la jerarquía de las normas. Así el proceso como instrumento de justicia no puede desvirtuar los derechos supremos consagrados en la Carta Magna. Las garantías de la Administración de justicia recogida en el art. 233 de la Constitución son producto de un laborioso desarrollo, la garantía constitucional supone la existencia de un proceso como garantía de la persona humana.

La ley procesal no puede instituir formas que hagan ilusoria la concepción de las garantías consagradas en la Constitución, en sí, resultado del conocimiento del legislador de los principios constitucionales. Es común a toda legislación establecer como garantía del proceso la necesidad de citación a las partes, la necesidad de participar en las audiencias de probar su pretensión de no ser privado en la interposición de recursos y de permitirse la revisión por un órgano jurídico superior, así como la necesidad de someterse a un juez idóneo.

Específicamente, en cuanto a las garantías del proceso referido al Proceso Unico, podemos afirmar, en términos generales que se han recogido aquellos que son aplicables conforme a su naturaleza, contemplados en el art. 233 de la Constitución.

Destacamos por ejemplo la instancia plural. En cuanto a ella se ha establecido la existencia del juez especializado y del Tribunal de Menores (última instancia). A la segunda instancia se accede mediante la apelación. No hay tercera instancia.

Sin embargo, aún cuando no está expresamente mencionado, la remisión del art. 206 CN, nos permite establecer que cabe el Recurso de Casación, el cual está regulado en el art. 384 y siguientes del Código Procesal Civil.

Sería deseable que este recurso no sea permitido tácitamente mediante simple remisión y concordancia, sino de modo expreso, esto podría ser materia de algunos cambios en el texto de la ley. En cuanto a la garantía del debido proceso, ésta surge de la propia Constitución y está también recogida en el Tít. Pr. del Código Procesal Civil y, además, en el art. 9 del Tít. Pr. del Código del Niño y del Adolescente, asunto que merece una amplia difusión y que todos debemos tomar nota por su gran importancia; cuando se afirma que “el Estado garantiza un estado de administración de justicia especializada en el niño y del adolescente”, y que “los casos sujetos a resolucio-

nes judiciales y administrativos en los que están involucrados niños o adolescentes serán tratados como problemas humanos”.

En cuanto a la garantía relativa a la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, el Proceso Unico deberá tramitarse de conformidad con los art. 156, 184 y 185 del C.N.

En cuanto a la motivación escrita de la Resolución, se presenta constantemente, como es el caso del art. 201, primer párrafo: “En resolución debidamente fundamentada, el Juez dictará las medidas necesarias para proteger el derecho del niño”.

En cuanto a que el Estado provee la defensa gratuita de personas de bajos recursos se ha contemplado el art. 170, referido al abogado defensor o abogado de oficio, quien se encargará de brindar apoyo judicial al niño y adolescente, igualmente el art. 171 recoge la garantía constitucional.

En cuanto a la obligación del Poder Ejecutivo de prestar la colaboración que se quiera en los procesos, ésta se produce por orden del Juez o por la aplicación del Tít. Pr. Se establece los art. 7 y 8 la obligatoriedad de la ejecución de los principios y derechos del CN y de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y el Interés Superior del Niño.

La garantía referida a la prohibición de ejercer la función judicial por quien no ha sido nombrado en la forma prescrita por Constitución y la Ley está recogida en el art. 156 y 158.

En cuanto al derecho de toda persona de uso de su propio idioma el ya mencionado art. 9, segundo párrafo, señala: “Cuando se trate de casos de niños o adolescentes pertenecientes a grupos étnicos o comunidades nativas o indígenas, se observarán, además de los principios contemplados en este Código, sus usos y costumbres y, en lo posible, se consultará con las autoridades de la comunidad a la cual pertenecen”, nos permite establecer que sea considerada debidamente esta garantía.

En definitiva, estas breves líneas son una presentación que requiere un desarrollo posterior, al cual estamos obligados, desde que asumimos la responsabilidad de participar en la elaboración del Nuevo Código del Niño y del Adolescente.

<sup>1</sup> Promulgado el 24 de diciembre de 1992, ha entrado en vigencia a partir del 27 de junio 1993.

<sup>2</sup> COUTURE J. Eduardo, “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”. 3ra edición. Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1987. p. 132.

<sup>3</sup> ALSINA, Hugo “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”. Co. Argentina de Editores. Buenos Aires, 1941. pág.234.

<sup>4</sup> COUTURE, Eduardo. Ob.cit. pág.146.

<sup>5</sup> Ob.cit, pág.148.