

Acuerdos de mediación penal: Factores que propician su incumplimiento en la Provincia de Panamá en el año 2022

Sapientia
REVISTA TRIMESTRAL

González González, Erick Javier

Erick Javier González González
eric.gonzalezg@organojudicial.gob.pa
Órgano Judicial de Panamá, Panamá

Revista Sapientia
Instituto Superior de la Judicatura del Panamá, Panamá
ISSN: 2070-3651
ISSN-e: 2710-7566
Periodicidad: Trimestral
vol. 14, núm. 2, 2023
editorialisjup@gmail.com

Recepción: 01 Febrero 2023
Aprobación: 01 Junio 2023

URL: <http://portal.amelica.org/ameli/journal/677/6774691003/>

Resumen: La mediación penal ha demostrado ser una forma de solución de los conflictos penales que ha tomado mayor relevancia entre víctimas y victimarios por los múltiples beneficios que se obtienen, por lo que en este artículo se resalta la importancia del acuerdo de mediación como una herramienta eficaz para garantizar una tutela judicial efectiva ausente de la función punitiva del Derecho Penal. Sin embargo, para el año 2022 se percibió una significativa cifra de casos de incumplimiento del acuerdo de mediación si se toma como referencia las sesiones de seguimiento de acuerdo realizadas por los centros de mediación del Órgano Judicial que fue de 176, por lo que en este artículo se identifican los principales factores que llevaron a una de las partes a incumplir el acuerdo de mediación penal, enfocado en el imputado. En el abordaje del presente estudio se utilizaron los métodos documental, exegético y cualitativo donde se aplicó una entrevista semi-estructurada a algunos Jueces de Garantías, lo que permitió concluir que el no tener dinero, la falta de voluntad de cumplir lo acordado y la ausencia de un seguimiento posterior a lo pactado son los principales factores que propician el incumplimiento del acuerdo de mediación penal. A su vez, el incumplimiento del acuerdo de mediación genera consecuencias tanto en la jurisdicción penal como en la jurisdicción civil, por lo que a futuro se requieren realizar reformas.

Palabras clave: Mediación, acuerdo, incumplimiento, consecuencias y obligación.

Abstract: Criminal mediation has proven to be a way of solving criminal conflicts that has become more relevant between victims and perpetrators due to the multiple benefits obtained, for which reason this article highlights the importance of the mediation agreement as an effective tool for guarantee effective judicial protection absent from the punitive function of Criminal Law. However, by the year 2022, a significant number of cases of non-compliance with the mediation agreement was perceived if the agreement follow-up sessions carried out by the mediation centers of the Judicial Branch are taken as a reference, which was 176, so in this the article identifies the main factors that led one of the parties to breach the criminal mediation agreement, focused on the accused. In the approach of the present study, the documentary, exegetical and qualitative methods were used, where a semi-structured interview was applied to some Guarantee Judges, which allowed us to conclude that not having money, the unwillingness to comply with what was agreed and the absence follow-up after what was agreed are the main factors that lead to non-compliance with the criminal mediation agreement. In turn, non-compliance with the mediation agreement generates

consequences both in the criminal jurisdiction and in the civil jurisdiction, for which reason reforms are required in the future.

Keywords: Mediation, agreement, breach, consequences and obligation.

Introducción

La promoción de una cultura de paz ante la existencia de un conflicto penal es perfectamente viable porque en la legislación panameña establece los principios de “solución del conflicto” y de “mínima intervención” que se encuentran conectados para que tanto víctima como victimario puedan de manera voluntaria lograr un entendimiento para así encontrar beneficios recíprocos y de esta manera la justicia penal sea más humanizada.

De allí que, la mediación es un método alternativo de solución del conflicto que puede propiciar esa sana convivencia entre víctima e imputado en vista de que está siendo muy utilizada para resolver los conflictos en el sistema penal acusatorio en Panamá pero se ha percibido con el pasar del tiempo que uno de los mediados, generalmente el imputado, incumple lo acordado y eso genera disconformidad para la víctima como inversión de más recursos para el sistema de administración de justicia porque las causas penales deben continuar hasta su fase final.

Por esta razón, en este estudio se identificaron los principales factores que lleva a uno de los mediados a incumplir el acuerdo de mediación penal que se ha firmado en el Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, para que a futuro se realicen las adecuaciones necesarias, ya sea realizando una reforma a la legislación vigente o bien se adopten buenas prácticas judiciales para minimizar los riesgos de incumplimiento de los acuerdos alcanzados.

Se abordan, entre otras temáticas, el concepto de mediación penal, los beneficios que existen para todos los intervinientes, la naturaleza jurídica del acuerdo de mediación, las consecuencias del incumplimiento del acuerdo y se destacan los resultados del instrumento aplicado respecto al método cualitativo, lo que permite un abordaje tanto doctrinal, legal, jurisprudencial e investigativo sobre la realidad del tema estudiado para así alcanzar una justicia más humana, participativa y garantista pese a los obstáculos que se interpongan en el camino.

1. Metodología

Los métodos que se han utilizado en la elaboración de este artículo son el método documental porque “depende fundamentalmente de la información recogida o consultada en documentos o cualquier material impreso susceptible de ser procesado, analizado e interpretado” (Álvarez, 2002, p. 32); también el método exegético que considerando el autor antes citado señala que “utiliza los elementos gramaticales, semánticos, extensivos, etc. La tarea del intérprete y del investigador es tratar de descifrar lo más auténticamente posible lo que el legislador quiso decir; luego, se considera a la norma como algo perfecto y estático” (p. 30) y el método cualitativo considerando que “los diseños cualitativos son flexibles y abiertos, y su desarrollo debe adaptarse a las circunstancias del estudio” (Hernández, et al., 2010, p. 490).

Se seleccionaron obras jurídicas relacionadas al tema en estudio donde se realizó un descarte para resaltar las ideas principales, se consultaron sitios web especialmente para sustentar con datos estadísticos las ideas plasmadas, también se mencionaron las normativas que regulan la mediación penal en el país, así como también se escogió una jurisprudencia que aborda la problemática planteada la cual se analizó y se aplicó el instrumento de la entrevista semi-estructurada a siete Jueces de Garantías del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá del Órgano Judicial, por ser expertos en el tema en cuanto a la experiencia que han recopilado con el pasar de los años en la implementación del sistema penal acusatorio.

2. Consideraciones sobre la mediación penal y normativas que la regulan en Panamá

La mediación es uno de los muchos métodos alternos de solución del conflicto que existen para resolver una desavenencia en que intervengan dos o más personas. De allí que, la mediación puede ser comprendida como una herramienta eficaz para tratar de solucionar un conflicto cuando los mediados son asistidos por una tercera persona conocida como mediador y así se entabla un diálogo asertivo que trace el camino a la concretización de un acuerdo que debe ser cumplido una vez sea firmado por todos los intervinientes. Por tanto, cuando el conflicto se enfoca en la jurisdicción penal, tanto la víctima como el victimario buscan ese acercamiento oportuno para que el proceso penal no avance a la fase de juicio oral y ambos se sientan satisfechos por las obligaciones contraídas que se plasman en el acuerdo.

De manera más concreta García, et al. (2019) son del criterio que debe entenderse por mediación penal aquel

Procedimiento no adversarial en el que un tercero neutral que no tiene poder sobre las partes ayuda a éstas a que en forma cooperativa encuentren un punto de armonía en el conflicto. El proceso es privado, voluntario, informal y no obligatorio para los participantes. (p. 52)

En este hilo de ideas, la mediación penal se explora como un método alternativo en las fases tempranas del proceso penal (investigación e intermedia), por lo que “es aquella mediación que versa sobre la gestión del conflicto causado a partir de la comisión de un delito, la cual tendrá como límites los criterios tasados en la legislación procesal penal aplicable al territorio nacional” (Gorjón & Sánchez, 2021, p. 208). De esta manera, con la mediación penal se trata de pasar de una cultura del litigio a una cultura de paz.

En Panamá, la mediación está regulada de forma general en el Decreto Ley, 5 (1999) mientras que la mediación penal se establece de manera especial en el Código Procesal Penal (2008), por lo que ambas normativas se complementan en aras de minimizar los conflictos y que se encuentre una pronta solución para las personas involucradas en una problemática.

Sobre la solución del conflicto cabe mencionar que en el “proceso penal de corte acusatorio, dentro de su filosofía busca que gran parte de los conflictos, se resuelvan por una vía diferente a la culminación de la acción penal, en especial los denominados delitos de bagatela y de menor interés punitivo” (Acevedo, 2018, p. 62), por lo que la mediación es un instrumento para que la justicia penal

sea más humana y la imposición de una pena quede en segundo lugar para dar paso al resarcimiento de la persona ofendida e incluso de cumplirse el acuerdo el imputado queda sin antecedentes penales y también se reduce la carga laboral en los tribunales.

En pleno siglo XXI, el conflicto en la jurisdicción penal debe ser percibido de otra manera, ya que “la magia de la mediación como medio alternativo de solución de conflictos consiste en ayudar a la gente a cambiar sus “percepciones” acerca del problema que las aflige. Modificar su percepción del problema significa poder mirarlo desde otro ángulo”. (García, et al. 2019, p. 46). Por consiguiente, la administración de justicia le concede la potestad a las partes en un proceso penal para que resuelvan sus diferencias de una forma autónoma y eso es garantía también de una tutela judicial efectiva más creativa.

Sobre el tema en particular Eiras ha manifestado que:

Dentro de este marco, los denominados métodos alternativos de resolución de conflictos nos demuestran cómo es posible modificar el paradigma hasta aquí sostenido, promoviendo determinadas medidas que eviten la antigua neutralización de las víctimas y la expropiación del conflicto jurídico penal por parte del Estado.

No pretendemos de ninguna manera la abolición total del derecho penal, sino su sustitución por otros modos de control social y de sanción. Hablamos de la búsqueda y construcción de un sistema penal que se perciba como justo, tanto desde el punto de vista del autor como del de la víctima y de la comunidad en su conjunto, y que resulte igualmente eficaz. (Como se citó en Tello, 2021, p. 37).

3. El acuerdo de mediación: Definición y naturaleza jurídica

De manera general se puede entender por acuerdo el entendimiento voluntario que tienen dos o más personas para comprometerse a realizar algo. Sin embargo, para tener una mejor precisión de lo que debe comprenderse por acuerdo de mediación se puede considerar lo que Gorjón y Sánchez (2021) han señalado al respecto

Son instrumentos de carácter contractual que tienen como fin la resolución total o parcial de un conflicto de naturaleza contractual o extracontractual, por ello se dice que la suscripción del acuerdo es la causa normal de terminación del proceso de mediación. Para que estos actos jurídicos tengan validez es prerequisite agotar el proceso de mediación de acuerdo al procedimiento establecido en la ley aplicable. (p. 37).

En otras legislaciones, como la mexicana, al acuerdo de mediación también se le denomina acuerdo reparatorio y de este modo los autores antes citados también han expresado que:

La mediación penal trae como resultado normal la consecución de un instrumento contractual a los que se les ha nominado legalmente como acuerdos reparatorios. Propiamente un acuerdo reparatorio es un acuerdo de mediación, solo que por darse en el contexto del ámbito criminal adquiere esa denominación. Así, en el concepto de acuerdo de mediación encontramos el género y en el acuerdo reparatorio la especie. Esto tiene sentido si se entiende que el fin de estos es reparar el daño material causado por el delito, por lo que el efecto de su cumplimiento es la extinción de la acción penal. (p. 40)

La doctrina no es uniforme en determinar la naturaleza jurídica del acuerdo de mediación pero tomando como referencia los autores consultados para elaborar este artículo, los mismos se inclinan por considerar que se relaciona con el Modelo Tradicional-Lineal de Harvard que entre sus fines persigue lograr un acuerdo entre los mediados. De allí que, se puede agregar entonces que la “naturaleza contractual del acuerdo de mediación queda justificada cuando, a través de estos, las partes tienen por objeto formar algún compromiso, es decir, generar alguna obligación, en cuyo caso les serían aplicables las reglas y principios aplicables a los contratos en general” (Sánchez, 2015, p. 136).

Esa naturaleza jurídica en la legislación panameña se encuentra justificada en el Código Penal (2007), artículo 3 y en el Código Procesal Penal (2008), artículos 26, 69 y 272 que señalan el principio de mínima intervención y exhorta a las partes a solucionar su conflicto de una manera más humana como pacífica, por lo que la norma les permite negociar la mejor alternativa a su conflicto penal, donde la víctima como el imputado una vez agotado un diálogo asertivo, firman voluntariamente un acuerdo que genera obligaciones cuyas consecuencias van a impactar tanto en la vía penal como también a futuro en la vía civil de darse su incumplimiento.

Se debe tener presente que ese acuerdo de mediación no es estrictamente un contrato como tal porque en su confección intervenga una tercera persona facultada por la ley para brindar una ayuda, en otras palabras, como lo plantea Sánchez (2015)

En la confección de los contratos de mediación intervienen dos o más partes en conflicto, pero a diferencia de otras figuras contractuales requieren la intervención de un tercero para llegar a un acuerdo. Esta intervención tiene como objeto que las partes, una vez agotado un procedimiento de negociación asistido, se obliguen entre sí. (p. 139)

4. Eficacia del acuerdo de mediación: Seguridad jurídica y cosa juzgada

La eficacia del acuerdo de mediación penal se alcanza cuando las partes han firmado dicho acuerdo en un papel y en una audiencia el Juez de Garantías lo valida en cuanto a que víctima como imputado dan fe de ese compromiso suscrito voluntariamente, por lo que se espera sea cumplido. Con relación a la seguridad jurídica del acuerdo Sánchez (2015) indica que

Las leyes de mediación unánimemente exigen el requisito de escritura en los acuerdos de mediación. Esta exigencia cobra sentido desde que las partes vienen de una situación de conflicto, lo que las hace necesitar máxima seguridad jurídica traducida en la garantía de que los efectos jurídicos pretendidos serán efectivamente conseguidos. (168)

Por consiguiente, el acuerdo de mediación penal no solamente reviste de seguridad jurídica porque es refrendado por un Mediador profesional sino también porque así se infiere de las normas que regulan la materia y dicho acuerdo presta mérito ejecutivo en cuanto a que si es incumplido por una de las partes (generalmente por el imputado), puede lograrse su ejecución en la jurisdicción civil. En este sentido, el Decreto Ley, 5 (1999) señala en su artículo 56 que “... En caso de que las partes lleguen a acuerdo, éste se hará constar por escrito mediante

un acta. Dicho documento prestará mérito ejecutivo a partir de la discusión y firma por los interesados y el mediador”.

En este hilo de ideas, el Acuerdo, 685 (2015) que establece las reglas en los Centros de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos del Órgano Judicial también hace énfasis a dicha situación en su artículo 35 (acuerdo de mediación) que indica “... El documento en que se haga constar los acuerdos a los que han llegado las partes de un proceso de mediación, presta mérito ejecutivo a partir de la discusión y firma de los participantes y del mediador”.

Cuando se hace alusión a la cosa juzgada se debe tener presente lo que menciona Gorjón y Sánchez (2021) sobre el tema

La cosa juzgada es una institución perteneciente al Derecho Procesal que significa definitividad. Esto quiere decir que un conflicto que ya ha sido sometido al acto de juzgamiento por parte de autoridad no puede volver a serlo, por lo que implica el establecimiento de la verdad legal. La doctrina (Couture) y la jurisprudencia coincide en que la cosa juzgada se resume en tres vocablos: inimpugnabilidad, inmutabilidad y coercibilidad, lo que en su conjunto confiere eficacia jurídica plena a la sentencia judicial o laudo arbitral.

La ley prevé la posibilidad de que los acuerdos de mediación puedan alcanzar dicho efecto, pues aun teniendo en cuenta que no son producto del razonamiento lógico-jurídico de un órgano judicial, no menos meritorio es que tales acuerdos ponen fin a una controversia, y tal solución requiere crear efectos definitivos de cara al futuro en pos de la seguridad jurídica de los gobernados. (p. 105).

Un aspecto importante de la cosa juzgada en cuanto a Panamá, es que el acuerdo de mediación penal alcanza dicha categoría cuando se somete a un control judicial como se infiere del Código Procesal Penal (2008), artículo 210 porque debe ser validado u homologado dicho acuerdo por un Juez de Garantías en un acto de audiencia, por lo que se otorga un plazo de un año para su respectivo cumplimiento. Por ende, la cosa juzgada en cuanto al acuerdo de mediación reviste de dos elementos, uno formal y otro material, por lo que Sánchez (2015, pp. 173-174) comenta en ese sentido que

La cosa juzgada subdividida en el estadio formal y material cobra ciertos matices cuando es aplicada a los acuerdos de mediación. Así, por cosa juzgada formal se entiende la imposibilidad de atacar el acuerdo de mediación de forma inmediata a partir de que este reúnen todos los requisitos de esenciales y validez. La cosa juzgada material se traduce en la imposibilidad de abrir un proceso posterior sobre el mismo tema precisamente por tratarse de materia ya decidida. (Como se citó en Guasp, 1998, pp. 573-574)

En Panamá la legislación que regula la mediación en general como la mediación penal no establece un recurso en específico que se pueda interponer en contra de la nulidad del acuerdo y en el evento que la víctima quiera interponer un proceso en la vía civil a consecuencia del hecho delictivo (responsabilidad civil) le resultaría imposible porque la reparación del daño se encuentra establecida en el acuerdo de mediación penal que fue suscrito por los mediados en el proceso penal, es decir, el tema del resarcimiento civil por los perjuicios causados ya fue tratado.

5. Panorama y consecuencias del incumplimiento del acuerdo de mediación

Cuando se deriva una causa penal a un centro de mediación y se llega a un acuerdo, no se extingue la acción penal, ya que una vez validado el acuerdo por un Juez de Garantías se otorga un año para su cumplimiento, por lo que un efecto directo es la suspensión temporal del proceso penal para que se concrete a lo que se han obligado las partes.

Lo anterior se encuentra fundamentado en el Código Procesal Penal (2008), artículo 210 que señala que “Finalizada la sesión de mediación... si se llega a un acuerdo, se dispondrá la suspensión condicional del proceso penal por el término de un año para su cumplimiento” mientras que el artículo 211 preceptúa que “Transcurrido el término... a petición de parte se haya solicitado la reactivación del proceso penal por incumplimiento del acuerdo. En este caso, corresponderá al Juez de Garantías ordenar la continuación del trámite del proceso penal respectivo”, por lo que debe tenerse presente que el Fiscal o el Defensor de Víctimas (o Querellante) deben estar pendientes de que la víctima les informe si el imputado ha cumplido o no lo pactado en el acuerdo de mediación pasado el año, para así solicitar la audiencia en el Juzgado de Garantías a través de la Oficina Judicial de darse su incumplimiento.

En la práctica judicial un acuerdo de mediación consta generalmente de obligaciones que debe cumplir el imputado y en ese año se debiera materializar, aunque en ocasiones antes del año algunos imputados hacen el esfuerzo para el acuerdo se cumpla. Sin embargo, otros imputados por diversos factores incumplen lo acordado y sobre tal situación puede aplicarse la técnica de la re-mediación como un último remedio para que se concrete el objetivo por el cual se suscribió el acuerdo de mediación. Por tanto, sobre dicha situación Gorjón y Sánchez (2021) consideran que la re-mediación

Es una práctica sobre la reorientación del acuerdo de mediación, ya sea por incumplimiento o porque varían las circunstancias en la que el acuerdo fue suscrito. Tiene dos sentidos. Positivo, ya que ayuda a las partes a adaptarse a nuevas circunstancias y poder seguir cumpliendo con el acuerdo inicial; negativo, ya que implica que las partes se negaron a materializar las obligaciones contraídas y son llamados nuevamente al centro de mediación.

Es importante recordar que la re-mediación es voluntaria, de manera que, ante un incumplimiento intencional, las partes siempre pueden proceder por la vía de ejecución forzada del acuerdo, pues es vinculante y exigible judicialmente. (pp. 269-270)

Es meritorio señalar que el Acuerdo, 685 (2015) establece parámetros a seguir por la Dirección Nacional de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos del Órgano Judicial como también algunas reglas que deben aplicar los Centros de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos que entre éstas se encuentran algunas orientadas a minimizar los incumplimientos de los acuerdos de mediación respecto a darle un seguimiento pos-acuerdo como lo son

Artículo 37. Contenido del acuerdo de mediación

...

7. Seguimiento o evaluación. Se debe poner una fecha de seguimiento o evaluación del Acuerdo, para verificar si el mismo cumple con los objetivos

pactados o hay que hacer alguna variación al Acuerdo para su efectividad. Es prudente hacerlo de tres a seis meses después de la firma del Acuerdo de mediación.

...

Antes de firmarse el Acuerdo, el mediador (a) deberá discutirlo con las partes, indagar si existe la posibilidad de un incumplimiento por algunos de los participantes. Una vez firmado el Acuerdo se borrará del computador y se destruirá cualquier anotación tomada de la sesión.

Artículo 38. Formalidades del Acta de Acuerdo

...

Le corresponderá al mediador (a) que atendió el proceso fijar los mecanismos para dar seguimiento al Acuerdo, ya sea, vía telefónica o programando una nueva cita.

Artículo 39. Seguimiento de los Acuerdos

El Mediador (a) a cargo de la sesión debe darle seguimiento a los Acuerdos alcanzados por los participantes de la misma, ya sea de forma telefónica o personalmente en el Centro de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos. Dependerá de la disponibilidad de tiempo de los participantes y del mediador (a). Esto es para verificar si el Acuerdo se está desarrollando conforme con las expectativas de los mediados.

En el supuesto que una de las partes sea la que solicite el seguimiento del Acuerdo y considere incluso la posibilidad de modificación del mismo, se requerirá igualmente del consentimiento de la otra parte en participar voluntariamente de la fecha de seguimiento, no podrá llevarse a cabo la sesión de seguimiento. Sin embargo, corresponderá informarle a la parte que se siente afectada, las otras vías judiciales existentes a las que puede acudir, a fin de viabilizar la consecución del Acuerdo alcanzado.

En la práctica judicial dicho seguimiento de los acuerdos de mediación alcanzados por los mediados lo realiza los Centros de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos para garantizar la eficacia total del acuerdo, pero en algunas ocasiones dicha acción no arroja resultados positivos como se puede percibir en las cifras estadísticas que se muestran más adelante por diversas causas.

Con respecto al seguimiento de los acuerdos de mediación penal, por ejemplo, en México se emitió la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal (LNMA SCMP), donde se crea un órgano, área o sección encargado exclusivamente para darle seguimiento a los acuerdos para evitar su incumplimiento o de darse el mismo se pueda gestionar una remediación, por lo que al respecto Azpeitia (2017) ha comentado sobre esta situación en particular que

Esto garantiza que el facilitador se va a enfocar en desarrollar sesiones efectivamente imparciales sin preocuparse por agregar cierta coerción hacia la parte que deba reparar el daño.

De modo distinto, si el facilitador tuviese que dar seguimiento al cumplimiento de los acuerdos, corre el riesgo de ver comprometida su imparcialidad, pues por un lado es un tercero imparcial que crea puentes de comunicación, pero llegada la parte del cumplimiento del acuerdo se convierte en una especie de ejecutor-cobrador (con limitadas facultades que la ley otorga al área de seguimiento), lo que no parece tener mucha lógica de funcionar.

Se infiere entonces que en Panamá el Código Procesal Penal (2008) no contempla un departamento o área dentro del Sistema Penal Acusatorio (ya sea en la estructura de la Oficina Judicial) que le pueda dar seguimiento al acuerdo de mediación penal para que se cumpla en los términos pactados, ya que el Juez de Garantías una vez valida el acuerdo de mediación, ordena suspender el proceso penal por un año para que se cumpla, por lo que queda a la buena fe del imputado cumplirlo o no. Sin embargo, dicho vacío legal ha sido subsanado en cierta forma por lo que establece el Acuerdo, 685 (2015) respecto a que el mediador de los centros de mediación del Órgano Judicial debe darles el seguimiento a dichos acuerdos alcanzados por los mediados, aunque la realidad demuestra dificultades para lograr dicho fin y como consecuencia se tienen acuerdos incumplidos una vez pasado el año y esto afecta la sana convivencia entre las partes.

Se debe recordar que una vez el Juez de Garantías valida el acuerdo de mediación y otorga el plazo de un año para su cumplimiento no se puede gestionar ningún tipo de actuación por ninguna de las partes, es decir, queda suspendida en su totalidad la causa penal, lo cual repercute en las medidas cautelares personales en el evento que se hayan aplicados, donde incluso se genera lo que establece el Código Procesal Penal (2008), artículo 211 en cuanto a que “la suspensión del proceso interrumpe el término de prescripción de la acción penal”.

De darse el incumplimiento por el imputado del acuerdo de mediación “no es causal para dictar sentencia condenatoria en contra ni es considerado como circunstancia agravante de la pena” tal cual se dispone en el Código Procesal Penal (2008), artículo 204, numeral 5. Sin embargo, dicha actuación deja un sabor amargo a la víctima que confió en que el imputado cumpliría lo pactado y deja una mala imagen del imputado ante las demás partes intervinientes del proceso penal de su decisión de no honrar a lo que se comprometió. De igual forma, en un escenario hipotético donde se continuará el proceso a la fase de juicio oral y el Tribunal de Juicio emitiera una sentencia condenatoria, la misma quedará registrada en sus antecedentes penales o récord policivo por el término de diez años, situación que pudo evitarse si el sancionado hubiese cumplido a tiempo el acuerdo de mediación.

Cabe resaltar que cuando una persona imputada cumple con un acuerdo de mediación que firmó más son los beneficios que recibirá que posibles perjuicios, pero como indica Andrade

En ocasiones los acuerdos plasmados en las actas de mediación son incumplidos por los involucrados... por lo que existen muchas causas de incumplimiento de actas de mediación, siendo las más comunes aquellas encaminadas al hecho de que muchas veces las partes se comprometen a algo que serán incapaces de cumplir, en particular respecto a lo que se refiere a indemnizaciones de tipo económico. (Como se citó en Chenás, 2021, p. 51)

Lo que caracteriza a la mediación penal es la voluntariedad de los mediados en cuanto a llegar a un arreglo que beneficie a ambos, por lo que no se puede partir del supuesto que el imputado generalmente acepta ir a un proceso de mediación para posteriormente incumplir lo acordado porque eso desnaturaliza la mediación y también genera consecuencias negativas para la parte que desconoce a lo que se comprometió. Por tal motivo, pueden existir diversos factores que motivan a uno de los mediados a incumplir el acuerdo, ya que “las partes en ocasiones no tienen conocimiento de los efectos jurídicos que produce el acta. Asimismo, tal

incumplimiento suele producirse por mal asesoramiento de sus abogados o la falta de explicación por parte del mediador” (Chenás, 2021, p. 57). Incluso, el tiempo de un año podría jugar un factor en contra del imputado de cumplir con el acuerdo de mediación cuando tenga que entregar a la víctima una suma alta de dinero o que en ese lapso de tiempo quede desempleado.

5.1 Consecuencias en la vía penal

El Juez de Garantías, a solicitud del Ministerio Público o del Defensor de Víctimas (o Querellante), en una audiencia donde deben asistir todas las partes declarará el incumplimiento, de haberse acreditado, y, por tanto, debe ordenar la reactivación de la causa penal en la fase que corresponda, es decir, el proceso continuará su curso normal. Además, si existen medidas cautelares personales impuestas, las mismas cobran vigencia y el imputado debe cumplirlas.

En el evento hipotético que la víctima no quiera recibir el dinero o no muestre interés por saber el resultado a lo que se haya comprometido el imputado (por ejemplo, ofrecer una disculpa pública, realizar un trabajo social o reparar un determinado objeto), el Juez de Garantías debe pronunciarse al respecto porque se está afectando entonces los intereses del imputado.

5.2 Consecuencias en la vía civil

Generalmente como es el imputado el que incumple el acuerdo de mediación por la no entrega del dinero (o a lo que se haya comprometido), la víctima tiene que recurrir a la jurisdicción civil con un Abogado a interponer la demanda que corresponda, que podría ser un proceso ejecutivo tal cual se encuentra regulado en el Código Judicial (1984), artículo 1612 y subsiguientes, ya que el acuerdo de mediación presta mérito ejecutivo, es decir, se considera un título ejecutivo a la luz del listado que establece el Código Judicial (1984), artículo 1613 especialmente en los numerales 1, 3 y 14 que señalan “... las resoluciones ejecutoriadas que aprueben un allanamiento, un acuerdo o un convenio; ... toda actuación judicial de la cual aparezca que una persona está obligada a pagar una cantidad, entregar, hacer o dejar de hacer alguna cosa; ...cualquier otro título que la Ley le atribuya fuerza ejecutiva...”.

Por tanto, la persona imputada no solamente por incumplir el acuerdo de mediación tiene que hacer frente a un proceso penal sino también es muy probable que enfrente un proceso en la jurisdicción civil donde muy posiblemente tendrá que invertir tiempo como dinero para defenderse e incluso su estabilidad emocional se podría trastocar. Sin embargo, la víctima a través de su Abogado puede intentar hacer una solicitud especial en el juicio oral, una vez se dicte sentencia condenatoria, para que el Tribunal de Juicio determine la viabilidad del cumplimiento del acuerdo de mediación, en el evento que se haya incumplido en la fase de investigación y que puede ser considerado como una forma de resarcimiento civil a la víctima.

6. Datos estadísticos respecto a acuerdos de mediación alcanzados y su seguimiento

En las estadísticas consultadas en el sitio web del Órgano Judicial sobre el incumplimiento de los acuerdos de mediación penal no se pudo obtener resultados sobre dicha temática, pero sí se pudo recoger cifras precisas sobre los acuerdos logrados en los Centros de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos del Órgano Judicial como se muestran a continuación.

Tabla 1

Mediaciones judiciales con acuerdo en el sistema penal acusatorio realizadas en los centros de métodos alternos de resolución de conflictos del Órgano Judicial por distrito judicial, según tipo de acuerdo: año 2022.

Tabla 1

Mediaciones judiciales con acuerdo en el sistema penal acusatorio realizadas en los centros de métodos alternos de resolución de conflictos del Órgano Judicial por distrito judicial, según tipo de acuerdo: año 2022.

Centro	Total	Primer Distrito Judicial	Segundo Distrito Judicial	Tercer Distrito Judicial	Cuarto Distrito Judicial
Total...	1,460	991	192	197	170
Acuerdo económico	1,428	886	189	187	166
Restaurativo	32	15	3	10	4

Fuente: Reporte de los Centros de Métodos Alternos de Resolución del Conflicto. Dirección Administrativa de Estadísticas Judiciales. Órgano Judicial.

Fuente: Reporte de los Centros de Métodos Alternos de Resolución del Conflicto. Dirección Administrativa de Estadísticas Judiciales. Órgano Judicial.

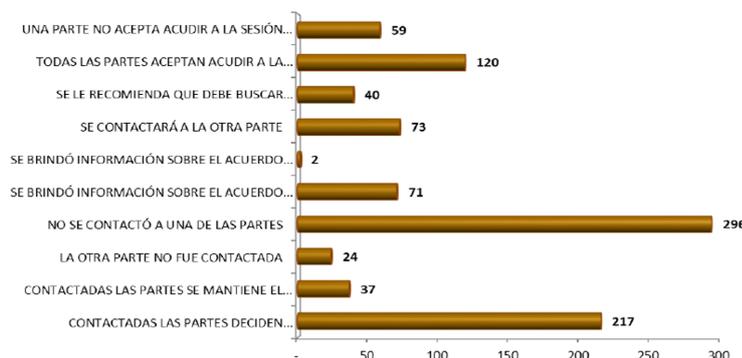
Se debe recordar que no solamente los acuerdos de mediación penal pueden consistir en el pago de una suma de dinero porque como lo manifiesta Azpeitia (2017)

Éstos (Sic) pueden contener una reparación de tipo material, simbólica o una mixta. La reparación material consiste generalmente en la entrega de una cantidad de dinero o de algún bien, así como prestar algún servicio a la víctima o a la comunidad. La reparación simbólica cubre aspectos sobre todo de tipo emocional, moral o psicológico, que no tienen que ver con el dinero como puede ser comprometerse a participar en algún tratamiento contras las adicciones o disculparse. (p. 82)

Con relación a la gestión de seguimiento de los acuerdos de mediación penal que realizan los Centros de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos del Órgano Judicial para el periodo del año 2022 fue de 124 en las causas penales del sistema penal acusatorio mientras que fue de 6 para las causas del sistema mixto inquisitivo de un total de 939 gestiones de seguimiento efectuadas en todas las jurisdicciones (las otras fueron civil, familia y niñez) que derivaron causas judiciales a mediación y donde se logró un acuerdo.

Figura 1

Gestión de seguimiento de acuerdos realizados en los centros de métodos alternos de resolución de conflictos del Órgano Judicial por resultado, según centro: año 2022.



Fuente: Reporte de los Centros de Métodos Alternos de Resolución del Conflicto. Dirección Administrativa de Estadísticas Judiciales. Órgano Judicial.

Figura 1

Gestión de seguimiento de acuerdos realizados en los centros de métodos alternos de resolución de conflictos del Órgano Judicial por resultado, según centro: año 2022.

Fuente: Reporte de los Centros de Métodos Alternos de Resolución del Conflicto. Dirección Administrativa de Estadísticas Judiciales. Órgano Judicial.

De dicho gráfico si bien no se realiza una separación de las gestiones realizadas a los acuerdos en la jurisdicción penal, se puede destacar que en 37 gestiones de acuerdos alcanzados los mediados contactados consideran que se mantiene el incumplimiento y en 40 gestiones de acuerdos logrados se les recomendó a las personas que de darse un incumplimiento deben buscar asesoría legal. A su vez, en 120 gestiones de acuerdos alcanzados todos los mediados aceptan acudir a la sesión de seguimiento de acuerdo mientras que en 59 gestiones de acuerdos logrados una parte no acepta acudir a la sesión de seguimiento de acuerdo. Por tanto, se debe deducir que existe una cifra considerable de causas judiciales que a pesar de que los mediados llegaron a un acuerdo posteriormente se da un incumplimiento. Por consiguiente, se debe tener presente que “el seguimiento persigue conocer el grado de cumplimiento de los acuerdos firmados, así como la capacidad de adaptación a cambios e imprevistos. Asimismo, el seguimiento ofrece la posibilidad de renegociar posibles problemas, siempre dentro de los plazos establecidos” (Ríos, 2016, p. 120).

7. Enfoque jurisprudencial sobre el cumplimiento del acuerdo de mediación en Panamá

La Corte Suprema de Justicia (2012) sobre la existencia de un acuerdo de mediación y su posible incumplimiento por una de las partes ha manifestado que:

Pero además de lo indicado, observamos que el artículo 211 del Código Procesal Penal establece que la reactivación del proceso penal (que fue lo que dispuso la funcionaria señalada), puede solicitarse ante el incumplimiento del acuerdo; hecho que como hemos visto, no es el ocurrido en este proceso, ya que la juzgadora de garantías dispuso la reactivación del proceso un día después de suscrito el acuerdo, es decir, sin siquiera dar oportunidad a que éste fuera

incumplido. Pero, además, decidió algo incongruente con lo que indican las normas analizadas; y es que comprobada la existencia de un acuerdo de mediación (como en efecto lo hubo), lo que procedía no era la reactivación del proceso, sino todo lo contrario la suspensión del mismo.

...

Por tanto, aceptar la postura de la juzgadora, sería desconocer el pacto debidamente consensuado que se dio entre las partes, restándole eficacia a la mediación como parte integrante del sistema penal acusatorio. Pero además de ello, y contrario a lo que deja ver la juez de garantías, en el sentido que su decisión atiende a respetar la voluntad de las partes (la víctima únicamente), consideramos que la verdadera forma de darle valor a ese principio, es acatar aquello que ambas partes habían pactado, y no la posición de una sola de ellas, máxime que como hemos indicado, el acuerdo de mediación no ha sido impugnado por estar viciado en su consentimiento.

Hay que dejar claro que la voluntad de las partes no se respeta atendiendo a la voluntad de uno solo de los contratantes, sino lo que ambos hayan acordado.

Si la funcionaria requerida, en su labor de juez de garantías pretendía salvaguardar un derecho, debió en caso tal, considerar o hacer prevalecer aquello consensuado, toda vez que la circunstancia que planteó la víctima, era sorpresiva y desconocida para el supuesto actor del hecho, quien no tuvo oportunidad de refutar o aportar algo respecto a la nueva solicitud de la víctima.

Consideramos entonces, que relajar el procedimiento con la incorporación de estas circunstancias no establecidas en la ley, podría llevarnos a decisiones que darían al traste con principios fundamentales de este nuevo sistema, haciéndolo inoperante. Abrir la posibilidad de que luego de haber obtenido un acuerdo de mediación, una de las partes pueda modificarlo en cualquier momento y bajo cualquier circunstancia, incluso no probada, atentaría contra la efectividad del sistema, y se daría un mal mensaje de irrespeto a lo que se acuerda, dejando la mediación como una figura reconocida pero ineficaz.

De la anterior jurisprudencia se puede inferir que un acuerdo de mediación penal debe respetarse cuando las partes así lo han firmado y el Juez de Garantías solamente puede validarlo para respetar su contenido por lo que no puede entrar a realizar consideraciones que impliquen una posible modificación, ya que dicho acuerdo ha sido el resultado de un consenso entre los mediados. Por tanto, es deber del Juez de Garantías una vez validado u homologado un acuerdo de mediación otorgar el plazo de un año para que se cumpla pero nada impide que teniendo en cuenta lo dispuesto en el Acuerdo, 685 (2015) los Centros de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos del Órgano Judicial puedan realizar gestiones de seguimiento al acuerdo alcanzado e incluso exhortar a las partes a que voluntariamente asistan a una sesión de mediación para verificar aspectos que puedan impedir su cumplimiento, donde es posible realizar alguna modificación a lo ya pactado para que sea eficaz.

8. Análisis de los resultados y discusión de la aplicación del instrumento

Las respuestas de los Jueces de Garantías entrevistados respecto a las interrogantes realizadas sobre los principales factores que propician un incumplimiento del

acuerdo de mediación penal alcanzado entre víctima e imputado se pueden agrupar en los siguientes puntos:

No disponibilidad de dinero. En muchas ocasiones los acuerdos de mediación se centran en un resarcimiento económico hacia la víctima, pero el imputado con el pasar del tiempo efectúa abonos parciales sin llegar a la cifra establecida o simplemente no entrega ningún dinero. La falta de interés o de voluntad para cumplir lo acordado. Algunos imputados piensan que con simplemente firmar el acuerdo de mediación el proceso penal se paraliza de manera definitiva y más si se les han suspendido las medidas cautelares personales, por lo que se les olvida que se les está investigando por la comisión de un posible delito y se despreocupan del compromiso asumido, es decir, se vuelven irresponsables. La ausencia del seguimiento adecuado del acuerdo por los centros de mediación. El cumplimiento del acuerdo de mediación queda a la buena fe del imputado de honrar lo pactado y como no existe un ente o servidor judicial que les recuerde constantemente del compromiso asumido, entonces se desconectan del proceso; y los centros de mediación no cuentan con un respaldo legal que les faculte ejercer algún método que sea coercitivo en contra de los imputados, ya que se apela a su voluntariedad. El desconocimiento de los efectos jurídicos del incumplimiento acuerdo. En ocasiones pareciera que los imputados no comprenden las consecuencias de incumplir el acuerdo de mediación porque corren el riesgo que se reactive la causa, que cobren vigencia las medidas cautelares personales (si se les impuso), que se llegue a un juicio oral donde se les imponga una sanción y que la misma se refleje en su récord policivo. Además, de que la víctima puede recurrir a la jurisdicción civil a ejecutar el acuerdo de mediación independientemente del resultado que se obtenga en la vía penal, por lo que el imputado tiene que afrontar otro proceso legal donde debe invertir recursos e incluso se le puede embargar los bienes muebles e inmuebles para que se cumpla el acuerdo de mediación. El poco tiempo para cumplir la obligación. Si bien la norma otorga un año como regla general para el cumplimiento del acuerdo de mediación para algunos imputados ese tiempo es corto porque se han comprometido a más de lo que podían o en el camino tuvieron circunstancias adversas que les impidió cumplir en ese período (por ejemplo pierden el empleo, se enferman, un familiar no lo apoya o dan prioridad a otro asunto). Importar lista

En definitiva, tanto lo plasmado en la doctrina sobre el tema en estudio, como lo interpretado de la norma, así como del análisis realizado de la jurisprudencia y tomando en cuenta las respuestas obtenidas de los Jueces de Garantías entrevistados se puede señalar que la mediación penal persigue la concretización de un acuerdo para resolver el conflicto de una manera más pacífica pero siempre va a existir el riesgo de ser incumplido por una de los mediados y los factores que dan pie a dicho incumplimiento son variados, lo que generará efectos nocivos.

Conclusiones

La mediación penal es uno de los métodos alternos de solución del conflicto que se incluyen en el Código Procesal Penal y puede ser aplicada en las investigaciones cuyos delitos sean desistibles, que exista la anuencia de las partes, se encuentre el proceso hasta la fase intermedia y el Juez de Garantías considere derivar la causa

a un centro mediación, cuya oportunidad la brinda el Estado para materializar el principio de mínima intervención para que sean los mediados los que conjuntamente elijan la mejor alternativa para decidir su desavenencia, donde el resultado final se plasma por escrito en un acuerdo que genera obligaciones.

La naturaleza jurídica del acuerdo de mediación para muchos estudiosos del tema es contractual, que en el caso de Panamá puede complementarse con lo que establece el Código Civil (1916), artículos 973 y 974 sobre las obligaciones sin dejar a un lado los artículos 1105 y 1106 sobre los contratos pero como una forma especial de contratación porque interviene una tercera persona (mediador) en su formación pero cuyos efectos directos se tendrá en la jurisdicción penal, y de darse un incumplimiento, la ejecución del acuerdo se realizará en la vía civil porque presta mérito ejecutivo; e incluso la doctrina le da la categoría de cosa juzgada.

De las respuestas de los Jueces de Garantías entrevistados se puede deducir que entre los principales factores que propiciaron el incumplimiento de un acuerdo de mediación penal en la Provincia de Panamá en el año 2022 estuvieron la no disponibilidad de dinero, la falta de interés o de voluntad para cumplir lo acordado, la ausencia del seguimiento adecuado del acuerdo por los centros de mediación, el desconocimiento de los efectos jurídicos del incumplimiento acuerdo y el poco tiempo para cumplir la obligación.

Referencias bibliográficas

- Acevedo C., J.R. (2018). *Proceso Penal de Corte Acusatorio*. Panamá: Imprenta Articsa.
- Acuerdo, 685, de 2015 (Corte Suprema de Justicia-Pleno). Por medio del cual se unifican los acuerdos N°294 de 6 de septiembre 2001; N°433 de 13 de diciembre de 2001; N°225 de 19 de junio de 2003 y N°252 de 31 de mayo de 2005 y dictan otras disposiciones concernientes a los métodos y centros de métodos alternos de resolución de conflictos del Órgano Judicial, 12 de noviembre, 2015 (Panamá).
- Álvarez Undurraga, G. (2002). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Impresión Digital Danka.
- Azpeitia Ponce, A. (2017). *Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal. Conocimiento Indispensable para el Abogado Actual*. Editorial Flores.
- Chenás Martínez, M.A. (2021). *Problemas para la Ejecución del Acta de Mediación en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano*. Universidad Andina Simón Bolívar. Ecuador. Tesis de Maestría. Recuperado de: <https://uasb.edu.ec/bitstream/10644/8514/1/T3712-MDP-Chenas-Problemas.pdf>
- Código Civil, 1916. Ley 2 agosto 22, 1916. 7 de septiembre de 1916 (Panamá).
- Código Judicial, 1984. Ley 29 octubre 25, 1984. 6 de diciembre de 1984 (Panamá).
- Código Procesal Penal, 2008. Ley 63 agosto 28, 2008. 29 de agosto de 2008 (Panamá).
- Corte Suprema de Justicia. Pleno. Proceso 730-12 (M.P. Hernán A. De León Batista; diciembre 20 de 2012). <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>
- Decreto Ley, 5, de 1999, (Presidencia de la República y Consejo de Gabinete). Por la cual se establece el régimen general de arbitraje de la conciliación y de la mediación, 8 de julio, 1999 (Panamá).
- García Ortega, A.L., Pérez Santana, M.E. y Pérez Santana M.A. (2019). *Mediación como Método de Solución de Conflictos*. Editorial Tirant lo Blanch.

- Gorjón Gómez, F.J. y Sánchez García, A. (2021). *Vademécum de Mediación y Arbitraje* (2a ed.). Tirant lo Blanch.
- Hernández Sampieri, R.; Fernández Collado, C.; y Baptista Lucio, M. (2010). *Metodología de la Investigación* (5a ed.). McGraw-Hill.
- Órgano Judicial de Panamá. (2022). Dirección de Métodos Alternos de Resolución de Conflictos. Informe Estadístico. Enero a Diciembre 2022. Recuperado de: <https://www.organojudicial.gob.pa/uploads/blogs.dir/20/2023/05/882/estadisticas-2022.pdf>
- Sánchez García, A. (2015). *Mediación y Arbitraje. Eficacia y Proyección Internacional*. Editorial Tirant lo Blanch.
- Ríos Martín, J. C. (2016). Justicia Restaurativa y Mediación Penal. *ICADE, Revista Cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*. N° 98 mayo-agosto, pp. 103-126. Recuperado de: <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/13749/artmediaci%C3%B3n%20revista%20icade.pdf?sequence=1>
- Tello Solano, C.R. (2021). *Métodos Alternos a la Solución del Conflicto en el Sistema Penal Acusatorio Panameño*. Editorial M&P.