

EL PRINCIPIO NON BIS IN IDEM.

1.1 Concepto.

Guillermo Cabanellas, define *non bis in idem* como un aforismo latino que significa *no dos veces sobre lo mismo*.¹

Para Rafael Márquez Piñero,² con la citada expresión se quiere indicar que una persona no puede ser juzgada dos veces por los mismos hechos que se consideran delictuosos, a fin de evitar que quede pendiente una amenaza permanente sobre el que ha sido sometido a un proceso penal anterior.

De León Villalba,³ califica el “*non bis in idem*”, o también llamado “*ne bis in idem*”,⁴ como un criterio de interpretación o solución a constante conflicto entre la idea de seguridad jurídica y la búsqueda de justicia material, que tiene su expresión en un criterio de la lógica, de que lo ya cumplido no debe volverse a cumplir. Esta finalidad, continúa diciendo el referido autor, se traduce en un impedimento procesal que negaba la posibilidad de interponer una nueva acción, y la apertura de un segundo proceso con un mismo objeto.

En otras palabras, el *ne bis in idem*, garantiza a toda persona que no sea juzgado nuevamente por el mismo delito o infracción, a pesar de que en el juicio primigenio fue absuelto o condenado por los hechos que se pretenden analizar por segunda ocasión.

¹ CABANELLAS, Guillermo. *Repertorio jurídico de principios generales del derecho, locuciones, máximas y aforismos latinos y castellanos*. 4ª. Edición ampliada por Ana María Cabanellas. Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1992, pág. 175.

² BARRENA ALCARAZ, Adriana E. y otros. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 1994, pág. 2988.

³ DE LEÓN VILLALBA, Francisco Javier. *Acumulación de sanciones penales y administrativas: Sentido y alcance del principio “ne bis in idem”*. Bosch. Barcelona, España, 1998, pág. 388 y 389.

⁴ MAIBER, B. J. *Inadmisibilidad de la persecución penal múltiple (Ne bis in Idem)*. Doctrina penal No. 35, 1986. pág. 415, nota 1, citada por Francisco Javier de León Villalba. *Op. Cit.* Pág. 35, nota 8.

1.2 Origen, evolución y marco normativo.⁵

El origen o nacimiento del principio *ne bis in idem*, se puede ubicar en Roma, ya que en los procesos judiciales que se instauraba en esa época, se daba la prohibición de promover un nuevo juicio a través de la promoción de una segunda demanda sobre la misma materia, por la misma o diferente acción, una vez nacida la relación jurídica procesal.

Su ubicación en el derecho romano como un principio general, como consecuencia lógica derivada del carácter preclusivo que caracterizaba el proceso a partir de la *litis contestatio*.

La doctrina Alemana lo configura como un principio íntimamente unido a la institución de cosa juzgada, sobre la cual, con independencia de la decisión que se adoptara en un juicio, el poder judicial sólo podría ocuparse una vez respecto de la misma cosa. Sin embargo, existen otros autores que sitúan el origen de este principio en diversos pasajes del antiguo derecho griego, esto es, al citar pasajes de *Platón* y *Demóstenes* que recogen de alguna forma el significado de la máxima.

Por otro lado, el contenido inicial de este principio consistía en que una misma acción no podía hacerse valer en dos ocasiones cualquiera que fuese el resultado del primer procedimiento que le fuera iniciado al acusado. Esta prohibición no operaba automáticamente después de la contestación de demanda y fijación de la litis, sino que el demandado debía ejercitarla en vía de excepción.

Esta máxima se desarrolló en la mayoría de los sistemas jurídicos de origen latino o que en un momento dado sintieron su influencia desde su inicio, por la unificación llevada a cabo por el Derecho Canónico y, posteriormente, en el

⁵ Para saber más respecto al origen y evolución de este principio, se recomienda consultar el capítulo correspondiente en la obra de DE LEÓN VILLALBA, Francisco Javier. *Op. Cit.* págs. 31 a 164.

Derecho Español con el Rey Alfonso X y Las Siete Partidas,⁶ así como, con el Derecho Inglés y Alemán, al establecerse en el primero, el principio o aplicación de la cláusula *double jeopardy* o *doble juego*, y en el segundo, al establecer que *quien a otro acusa por una causa que ya antes había sido procesado y condenado, debe someterse a la mejora*.

No fue sino hasta la Revolución Francesa como se hizo notar el primer cambio en el derecho positivo, al formularse la frase *non bis in idem*, respecto de la cosa juzgada, la cual, sería repetida constantemente en leyes posteriores, en el Código de Merlin o de Brumario, el Código de Instrucción Criminal, hasta su reconocimiento e inclusión en la quinta enmienda de la Constitución de los Estados Unidos de América y dentro de los derechos de los ciudadanos "*Bill of rights*".

Entre los instrumentos internacionales dotados de obligatoriedad jurídica que se preocupan por garantizar la aplicación de este principio, se cuentan, entre otros, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Nueva York,⁷ que en su artículo 14.7 establece que: *nadie podrá ser juzgado un sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme, de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país*.

En México, el primer antecedente de la prohibición *ne bis in idem*, aparece en el artículo 25 del proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 16 de junio de 1856, quedando en forma definitiva en el artículo 24 de la Constitución Política de 5 de febrero de 1857 y en la de 1917, junto con otras

⁶ En el Libro II, título XIV, denominado *De los Pleytos que fueren acabados que no sean mas demandados*, establecía la imposibilidad de reabrir un nuevo pleito en los casos en que éste fuese acabado y no se recurriese en alzada, o cuando uno era vencido por alguna cosa en juicio. En las Siete Partidas, concretamente en las Leyes XII y XIII recoge en su contenido esencial lo señalado previamente.

⁷ Aprobado por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas mediante resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el 18 de diciembre de 1980, según decreto publicado el 9 de enero del año siguiente, en el Diario Oficial de la Federación, ratificado el 24 de marzo de 1981 y publicados el 20 de mayo de ese mismo año en dicho órgano oficial de difusión.

dos garantías, de la siguiente manera: "...Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene..."⁸.

1.3. Aplicación del "ne bis in idem".

Como se dijo, la constitución mexicana es el instrumento jurídico en el cual se consagra la garantía de que los procedimientos para evitar que una persona sea juzgada dos veces por el mismo delito, sin embargo, para saber cuándo opera esta garantía, es necesario partir de lo que se entiende por "ser juzgado" o "haber sido juzgado".

Por juzgado se entiende a un individuo que haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme e irrevocable, o sea, contra la que no procede legalmente ningún recurso.

De lo anterior, se deduce que - única y exclusivamente - cuando en un juicio penal se haya dictado una sentencia en los términos anteriormente señalados, y establecidos en los ordenamientos procesales penales, se actualizará la garantía de seguridad jurídica que se comenta. En otras palabras, el individuo de esta manera condenado o absuelto será el titular de la garantía. En caso de que la sentencia dictada no tenga ese carácter de irrevocabilidad, es perfectamente factible la posibilidad de un nuevo proceso.

Otro de los puntos a aclarar es el alcance de la expresión "delito". Cuando se habla de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, la referencia Constitucional es al hecho material de la misma. Dicho más claramente, la prohibición subsiste, aunque en el segundo proceso se tipifique o denomine a los hechos en distinta forma.

⁸ El texto íntegro del precepto referido es el siguiente: *"Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia."*

Ahora bien, el trasfondo de esta garantía se concreta en una institución procesal que se denomina la cosa juzgada, la cual se tratará de exponer brevemente.

La cosa juzgada ha sido identificada como una institución predominantemente civil, que tiene más de una excepción y que por ello, no es materia de este trabajo desenmarañar su verdadero significado, por lo que sólo se hace alusión a la definición que esbozan el maestro Francesco Carnelutti y Don Héctor Fix-Zamudio.

Para Carnelutti, la cosa juzgada (Del latín *res judicata*) era en realidad, el litigio juzgado, o sea, el litigio después de la decisión; o más exactamente, el juicio dado sobre el litigio, es decir, su decisión.⁹

Por otra parte, Héctor Fix-Zamudio, establece que se entiende como cosa juzgada, la inmutabilidad de lo resuelto en las sentencias o resoluciones firmes, salvo cuando éstas puedan ser modificadas por circunstancias supervenientes. Asimismo, dicho autor hace una distinción entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material.

La primera constituye un carácter del proceso según el cual, el juicio se divide en etapas, cada una de las cuales clausura la anterior sin posibilidad de replantear lo ya decidido en ella, al apoyarse en la inimpugnabilidad de la resolución respectiva; la segunda, esto es, la cosa juzgada que se califica como material, implica la indiscutibilidad de lo resuelto en cualquier proceso futuro, pero sin desconocer que la primera es condición para que se produzca la última, pero no a la inversa.¹⁰

⁹ CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di Diritto processuale Civile*. Tr. y Comp. Enrique Figueroa Alfonso. Instituciones de derecho procesal Civil. Harla, Bibl- Clásicos del Derecho. México, Vol 5. págs. 84 y 85.

¹⁰ BARRENA ALCARAZ, Adriana E. y otros. *Op. Cit.* Págs. 1044 y 1045.

En efecto, la cosa juzgada se configura sólo cuando una resolución o sentencia debe considerarse firme, es decir, cuando no puede ser impugnada por los medios de defensa.

Al respecto, conviene precisar lo que el legislador federal estableció por cosa juzgada. Así, en el artículo 354 del Código Federal de Procedimientos Civiles se dispone, que la cosa juzgada es la verdad legal y contra ella no se admite recurso ni prueba de ninguna clase, salvo los casos expresamente determinados por la Ley.

En sus siguientes preceptos dispone que se existe cosa juzgada cuando la sentencia ha causado ejecutoria y, causan ejecutoria las que no admiten recurso, las que admitiéndolo, no son recurridas o se haya desistido de él, o bien, causan ejecutoria aquéllas que se han consentido expresamente por las partes.

Ahora bien, para precisar los alcances que tiene esta institución procesal, se debe acudir al origen del *ne bis in idem*, ya que, en principio, fue una derivación de la cosa juzgada en sus dos vertientes o efectos: el positivo (lo declarado por sentencia firme constituye la verdad jurídica) [materia civil] y el negativo (imposibilidad de que se produzca un nuevo planteamiento sobre el tema) [materia penal].

Con el tiempo, se ha ido experimentando un proceso de extensión continua de dicho principio, pues de ser meramente procesal ha pasado a presentar un componente esencialmente sustancial —imposibilidad de sancionar dos veces un mismo hecho, con independencia de si ello implica la existencia o no de un proceso judicial y su reproducción— y de su ámbito preferente de aplicación, que ha sido tradicionalmente el de infracción/sanción jurídico penal, y que ha pasado a ser de aplicación en toda rama jurídica en la que exista potestad sancionadora, por ende, también en la materia administrativa.

La conexión entre el *ne bis in idem* y la cosa juzgada no deja de ser sorprendente y técnicamente ofrece dificultades, ya que, por ejemplo, su regulación en el código civil para que la presunción de cosa juzgada surta efectos en otro juicio, es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia y aquel en que ésta sea invocada, concorra la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron.

Desde una postura eminentemente civilista, podría decirse que a partir de estos elementos se ha producido una doctrina que no puede corresponder exactamente con la penal y que, con mayor motivo, tampoco puede ser extendida al Derecho Administrativo Sancionador; sin embargo, sabemos que no es así.

Esta triple identidad (las partes, el objeto del litigio y las pretensiones, así como las causas de éstas) no es, en efecto, fácilmente adaptable al ámbito que se está examinando, por lo siguiente:

—La responsabilidad administrativa de los *sujetos* es muy distinta a la correlativa responsabilidad penal, basta pensar en el caso de las resoluciones por sobreseimiento tratándose de delitos que ameritan pena corporal, o en el auto de libertad por falta de elementos.

Por ello, la absolución penal por ausencia de culpabilidad o presencia de una persona jurídica en modo alguno puede obstar a la posterior sanción administrativa, o viceversa.

—Los *hechos* admiten una descomposición analítica desconocida igualmente en el campo penal. Por lo demás, la identidad de hechos es una cuestión que dista mucho de estar resuelta tanto en el terreno penal como en el procesal en cualquier materia.

—En cuanto a las *causas* o fundamentos, la equiparación es más difícil todavía, puesto que, cuando están en juego dos o más ordenamientos las “causas” han de ser, por definición, siempre distintas.

En materia administrativa, cuando se examina críticamente la institución de la cosa juzgada, se derrumba pronto su imponente fachada, que demuestra ser, en efecto, una simple fachada, ya que si se considera que las resoluciones de los organismos administrativos, deben considerarse firmes cuando no pueden ser modificadas por las mismas autoridades que las pronunciaron, en estricto sentido podría decirse que no se trata en realidad de cosa juzgada, ni siquiera en sentido formal ya que, en principio, no existe una resolución emitida por un órgano propiamente judicial o jurisdiccional, pero en fin, en alusión a Ortega y Gasset, esto sería discutible pues dependerá el cristal con que se mire.

La única explicación que pudiera darse, por tanto, habría de ser técnica, puesto que, gracias a la figura de la cosa juzgada es como se puede manejar con seguridad y fruto la regla de la prohibición de *bis in idem*.

1.4. Conclusión.

En conclusión, el Derecho Administrativo Sancionador ha de elaborar en este punto una dogmática propia, aunque se encuentre inicialmente inspirada por la estructura de la cosa juzgada. Dogmática que habría de girar fundamentalmente sobre el análisis y contraste de los hechos constitutivos de los ilícitos, de los sujetos y de los bienes protegidos por las normas. Sin olvidar, por último, que el distanciamiento de las técnicas procesales es tanto más necesario en cuanto a que en el Derecho Administrativo Sancionador el *ne bis in idem* opera incluso para dos sanciones administrativas, es decir, sin que medie sentencia ni cosa juzgada.

En esta búsqueda de soluciones mejores se ha pensado también explicar esta figura jurídica no desde una perspectiva procesal (como es el caso de la cosa juzgada), sino normativa, de tal manera que la regla del *ne bis in idem* sería

simplemente el resultado de un concurso de leyes, tratamiento que ofrece la ventaja adicional de contar con una teorización bien conocida respecto a los criterios y principios en la solución de conflictos de normas.¹¹

En efecto, si existe la posibilidad de una pluralidad de sanciones por un solo hecho, ello es consecuencia obviamente de que existe una previa pluralidad de tipificaciones infractoras del mismo, porque, si sólo existiera un único tipo normativo, es claro que sólo podría haber una sanción.

Vistas así las cosas, la cuestión de la pluralidad de sanciones se podría reconducir a la de pluralidad de infracciones y, como éstas tienen que estar tipificadas en una ley previa, en último extremo, pudiéramos situarnos ante la vieja cuestión del concurso de normas.

En otras palabras, la concurrencia de normas sancionadoras de un mismo hecho significa que éste es sancionado por dos fundamentos o causas distintas, lo que se conecta, en último extremo, con el bien protegido, ya que para que la dualidad de sanciones sea constitucionalmente admisible es necesario, además, que la normativa que la impone pueda justificarse porque contempla los mismos hechos desde la perspectiva de un interés jurídicamente protegido que no es el mismo que aquél que la primera sanción intenta salvaguardar o, si se quiere, desde la perspectiva de una relación jurídica diferente entre sancionador y sancionado.

En las condiciones relatadas, algunos doctrinistas refuerzan esta postura al establecer que el artículo 23 constitucional o el principio *ne bis in idem*, prohíbe que un mismo delito —hecho—, sea doblemente sancionado, no que sea tipificado doble, triple o “*n*” cantidad de veces. En otras palabras, el ámbito propio de acción del mencionado principio lo constituye la sanción y no la infracción en sí misma.

A este respecto, el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió esta dicotomía de criterios al emitir la Tesis de Jurisprudencia P. LX/96 que dice:

¹¹ Entre los principios que sirven de base para dar solución a conflicto de normas están los siguientes: especialidad, consunción o absorción, subsidiariedad, alternatividad, cronológico, jerárquico y, favorable.

“RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PUBLICOS. SUS MODALIDADES DE ACUERDO CON EL TITULO CUARTO CONSTITUCIONAL.

De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 108 al 114 de la Constitución Federal, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se conforma por cuatro vertientes:

A). La responsabilidad política para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho;

B). La responsabilidad penal para los servidores públicos que incurran en delito;

C). La responsabilidad administrativa para los que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función pública, y,

D). La responsabilidad civil para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales.

Por lo demás, el sistema descansa en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables tanto a la responsabilidad política, a la administrativa o penal, así como la inhabilitación prevista para las dos primeras, de modo que un servidor público puede ser sujeto de varias responsabilidades y, por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones.”¹²

En este sentido y para finalizar, se puede decir que, siendo el Estado el que, a través de sus órganos e instituciones, el encargado de despenalizar conductas y trasladarlas al ámbito del Derecho Administrativo Sancionador, debe continuar incrementando su política legislativa, en el aspecto preventivo consistente en evitar los concursos de leyes y sanar las posibles lagunas que se

¹² Instancia: Pleno Novena Época. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte: III, Abril de 1996. Tesis: P. LX/96. Página: 128.

presentan en la legislación y reglamentación administrativa, de manera que, si no existe más que un tipo sancionable por cada conducta realizada, se facilita la labor de la autoridad sancionadora al analizar, por ejemplo, una conducta desplegada de manera compleja por un ente jurídico al cual se le atribuye una infracción, que no es posible estudiar de forma descontextualizada de los hechos en que se realizó, ni tampoco de manera individual, ya que de ser así, pudiera provocar que se diera una doble tipificación o doble incriminación de conductas.

BIBLIOGRAFÍA.

a. Libros.

BARRENA ALCARAZ, Adriana E. y otros. *Diccionario Jurídico Mexicano.* Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 1994.

CABANELLAS, Guillermo. *Repertorio jurídico de principios generales del derecho, locuciones, máximas y aforismos latinos y castellanos.* 4ª. Edición ampliada por Ana María Cabanellas. Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1992.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di Diritto processuale Civile.* Tr. y Comp. Enrique Figueroa Alfonso. Instituciones de derecho procesal Civil. Vol 5. Harla, Bibl- Clásicos del Derecho. México, 2002.

DE LEÓN VILLALBA, Francisco Javier. *Acumulación de sanciones penales y administrativas: Sentido y alcance del principio "ne bis in idem".* Bosch. Barcelona, España, 1998.

MAIBER, B. J. *Inadmisibilidad de la persecución penal múltiple (Ne bis in Idem).* Doctrina penal No. 35, 1986.

MALJAR, Daniel E. *El derecho administrativo sancionador.* AD-HOC. Buenos Aires, Argentina, 2004.

NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador.* Tecnos. 2da. Edición ampliada. Madrid, 2000.

b. Legislación.

CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES. Delma. 4ta. Ed. México 1992.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Porrúa. Col. Porrúa. Ser. Leyes y Códigos de México. México, 2005.

JELLINEK, Georg. *La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.* Trad. Adolfo Posada. Serie Estudios Jurídicos, Núm 12. UNAM. México, 2000.