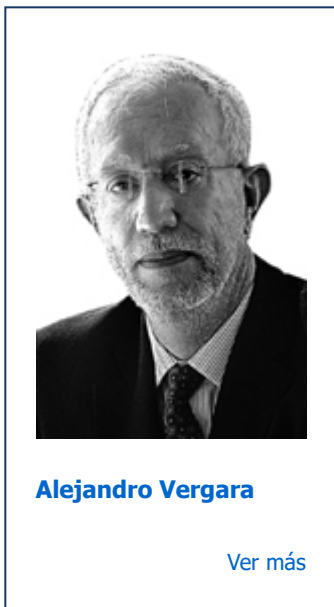


Legal | Análisis Jurídico | Regulatorio económico | Artículo 1 de 1

El principio *non bis in idem* (no dos veces por lo mismo) en Derecho Administrativo: laguna legal y escenario jurisprudencial

“...La jurisprudencia ya descubrió hace décadas que la ley no es la única fuente del Derecho y que también existe otra técnica que desarrolla y utiliza una y otra vez: los principios generales del derecho. Ha seguido en materia de *non bis in idem* el mismo predicamento que en los casos de otros valores de justicia material no legislados...”

Lunes, 30 de enero de 2023 a las 9:31



A⁻ A⁺ Imprimir Enviar

Alejandro Vergara

La vieja idea ulpiana, según la cual “*el Pretor no debe consentir que uno sea acusado de los mismos delitos de que fue declarado libre*” (recogida en el Digesto 48, 2, 7, 2) ha sido recibida en diversos ordenamientos contemporáneos con la fórmula abreviada *non bis in idem*: no dos veces por lo mismo (aunque a veces se adopta también la variante *ne bis in idem*). En la actualidad, en diversos países existe a su respecto un ingente desarrollo normativo, jurisprudencial y doctrinario.

El campo propio de este valor es, entonces, el *ius puniendi* estatal, en especial, las persecuciones tanto penales como administrativas sancionatorias. Reviso ambas brevemente, centrándome en esta última.

Enseguida reviso el escenario jurisprudencial de los últimos años, en que la técnica dominante ha sido la de los principios generales del derecho, cuyo último eslabón de la cadena es el reciente caso *Lincoyán con Consejo de Defensa del Estado* (2023), de este mes.

La idea del non bis in idem en Derecho Penal

Cabe revisar de partida el caso del Derecho Penal. En nuestro país esta idea, este *valor de justicia material* según el cual los ciudadanos no serán perseguidos o sancionados dos veces por el mismo ilícito, se ha recogido en materia penal de modo explícito en los arts. 1 inc. 2º y 13 inc. 1º del Código Procesal Penal (dicen, respectivamente, “la persona condenada, absuelta o sobreseída definitivamente por sentencia ejecutoriada, no podrá ser sometida a un nuevo procedimiento penal por el mismo hecho” y “nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual hubiere sido ya condenado o absuelto”).

Es a partir de tan explícitos textos legales que se ha realizado en la praxis del Derecho Penal la aplicación de la idea del *non bis in idem* y, tanto la jurisprudencia como la doctrina, han podido operar sobre la base de que es la ley *la fuente* que la contiene. Por lo tanto, cada vez que se ejerce el *ius puniendi* en materia penal cabe exigir el respeto al *non bis in idem*, dado que ese valor de justicia material está consagrado entre nosotros en una *regla legal*. De ahí que el esfuerzo jurisprudencial y doctrinario queda reducido a la interpretación de esa regla legal.

Sin perjuicio de que en materia penal, además, el *non bis in idem* está consagrado expresamente en los arts. 14 N° 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, y 8° N° 4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de 1969, tratados ratificados por Chile y, por lo tanto, plenamente vigentes como fuente del derecho.

La idea del non bis in idem en Derecho administrativo chileno: vacío legal

Pero ese no es el caso del Derecho Administrativo, dado que ese valor de justicia material que denominamos sintéticamente *non bis in idem* no está consagrado de manera general en ley alguna, salvo una rara excepción: el art. 60 inc. 2° de la Ley N° 20.147, que crea la Superintendencia del Medio Ambiente (el cual señala: "En ningún caso se podrá aplicar al infractor, por los mismos hechos y fundamentos jurídicos, dos o más sanciones administrativas"). La misma idea está contenida de un modo más difuso en el art. 191 inc. 3° del Código del Trabajo (que dice: "Cada vez que uno de los servicios facultados para fiscalizar la aplicación de normas de higiene y seguridad, se constituya en visita inspectiva en un centro, obra o puesto de trabajo, los demás servicios deberán abstenerse de intervenir respecto de las materias que están siendo fiscalizadas, en tanto no se haya dado total término al respectivo procedimiento").

De ahí que, en general (salvo esos dos casos de medioambiente y laboral), este valor dirigido a evitar tanto la doble persecución como la doble sanción no está recogido por el legislador en materia administrativa. En efecto, en las diversas regulaciones especiales que establecen la potestad sancionatoria para algún órgano administrativo nada se dice sobre el *non bis in idem*. ¿Qué hacer en estas circunstancias, en que no existe entonces una fuente legal que haya consagrado ese valor? La jurisprudencia, como reviso en detalle más adelante, con la misma desenvoltura que en otros casos en que constata una laguna, simplemente ha buscado ese valor utilizando la técnica de los principios generales del derecho; los que, como sabemos, constituyen una fuente del Derecho distinta a la ley, rellenando así la ostensible laguna que en la legislación administrativa existe al respecto.

Pero la doctrina nacional, si bien utiliza la expresión "principio" para referirse al *non bis in idem*, no postula como fuente o fundamento la técnica de los principios generales del derecho, sino que busca como fundamento o fuente la cercanía con la legalidad y tipicidad, y otras reglas vigentes. Así: Camacho, 2010; Gómez, 2017; Cordero, 2014. Incluso, en mi caso, en Vergara, 2004, fui escueto, si bien utilicé la expresión "principio" de modo genérico.

La idea del non bis in idem como principio general del derecho ante la jurisprudencia de la Corte Suprema

Al menos desde *Inspección Comunal del Trabajo con Marketing y Promociones* (2006) y hasta el más reciente caso *Lincoyán con Consejo de Defensa del Estado* (2023) la Corte Suprema ha tenido diversas oportunidades para pronunciarse sobre la idea o valor jurídico denominado *non bis in idem* (véase al final

el reporte de sentencias). Un caso de 2022 ha sido [comentado en esta sede por Rosa Gómez](#), quien denuncia su escasa aplicación práctica. Por mi parte, puedo destacar lo siguiente:

i) Fuente jurídica no es la ley ni los tratados, son los principios

La jurisprudencia —como he puesto de manifiesto en diversos comentarios anteriores—, con una desenvoltura de que carece en general la doctrina del Derecho Administrativo, ya descubrió hace décadas que la ley no es la única fuente del Derecho y que también existe otra técnica que desarrolla y utiliza una y otra vez: los principios generales del derecho.

Ha seguido en materia de *non bis in idem* el mismo predicamento que en los casos de otros valores de justicia material no legislados como, entre otros, la confianza legítima, la congruencia y racionalidad, la proporcionalidad, la prohibición de contradecir actos propios anteriores, en fin, la primacía de la realidad —a varios de los cuales le he dedicado [comentarios anteriores en esta sede](#)—. Casi invariablemente lo ha aplicado en la calidad de principio general del derecho, enunciándolo por su nombre, sin recurrir a otra fuente. Solo en algunos de los más antiguos casos se ha referido al mismo como “garantía” o como reflejo de las reglas vigentes de Derecho Penal o de tratados internacionales citados más arriba, pero a mayor abundamiento de su mera enunciación.

ii) La triple identidad del principio non bis in idem

En fin, la jurisprudencia, siguiendo un criterio doctrinario, habitualmente analiza la aplicación del principio a partir de la exigencia de los tres elementos esenciales del mismo: identidad de sujeto, de hechos y de fin. En algunos casos ha sido este tercer elemento el que ha distanciado los criterios de los jueces. Por ejemplo, puede verse el voto disidente del ministro Sergio Muñoz en *Aguas Antofagasta con Superintendencia* (2017) sobre el fin de las normas en colisión.

iii) Las singularidades de las diversas regulaciones sectoriales

Son muy diversas las materias sectoriales en las cuales la jurisprudencia ha aplicado este principio (electricidad, servicios sanitarios, derechos del consumidor, sanidad pública, derecho disciplinario, entre otros), de cuyo análisis detallado me excuso. De ahí que en la praxis cabe analizar la extensión del principio en cada sector regulado, pues existen singularidades provenientes de cada regulación, las que en algunos casos hacen variar su aplicación.

iv) Uniformidad de la jurisprudencia

La jurisprudencia de la CS ha sido uniforme en el acogimiento al principio *non bis in idem*. Solo cabe reportar un antiguo voto disidente del abogado integrante Jacob en *Inspección Comunal del Trabajo con Marketing y Promociones Ltda.* (2006) y un cambio de criterio de las ministras Vivanco y Ravanales en *Telefónica Móviles S.A. con Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones* (2022), quienes dejan constancia de su cambio de criterio “en razón de un mejor estudio de los antecedentes”.

(*) Doctrina nacional citada sobre *non bis in idem* en sanciones administrativas

Camacho, Gladys, *Tratado de Derecho Administrativo, La actividad sustancial de la administración del Estado* (Santiago, Abeledo Perrot Legal Publishing, 2010) IV.

Cordero, Eduardo, *Derecho Administrativo Sancionador. Bases y principios en el Derecho chileno* (Santiago, Legal Publishing Thomson Reuters, La Ley, 2014).

Gómez González, Rosa Fernanda, El *non bis in ídem* en el derecho administrativo sancionador. Revisión de sus alcances en la jurisprudencia administrativa. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XLIX (Valparaíso, Chile, 2do semestre de 2017), pp. 101-138.

Vergara, Alejandro, Esquema de los principios del derecho administrativo sancionador, en *Revista de Derecho* (Universidad Católica del Norte) 11 (2004) 2, pp. 137-147.

(**) *Sentencias de la CS que aplican el principio non bis in ídem. Recuento.*

Inspección Comunal del Trabajo con Marketing y Promociones Ltda. (2006): CS, 11 julio 2006 (Rol N° 5889-04). Cuarta Sala. M: Álvarez, Marín (r), Medina. AI: Fernández, Jacob (d).

Nielsen Chile Limitada con Inspección del Trabajo (2008): CS, 5 mayo 2008 (Rol N° 1068-2008). 3ª. Sala. M: Oyarzún, Carreño, Pierry (r). AI: Gorziglia, Gómez. (protección).

Weinstein Manieu Alejandro con Instituto de Salud Pública (2013): CS, 25 noviembre 2013 (Rol N° 5.493-2013). 3a. Sala. M: Carreño, Escobar (s), Cerda (s). AI: Prieto, Lecaros (r).

Vega Vidal, Diego Felipe con Dirección General de Carabineros (2017): CS, 2 febrero 2017 (rol N° 58.862-2016). 3ª. Sala. M: S. Muñoz (r), Egnem, Sandoval, Aránguiz. AI: Lagos (protección).

Verdenova S.A. con SEREMI de Salud RM (2016): CS, 3 de octubre de 2016 (Rol N° 43.460-2016). 3ª Sala. M: S. Muñoz, Egnem, Sandoval, Valderrama (r), AI: Figueroa. Casación en el fondo (rechazada).

Luz Linares S.A. con Superintendencia de Electricidad y Combustibles (2017): CS, 25 de mayo de 2017 (Rol N° 100.726-2016). 3ª Sala. M: S. Muñoz, Sandoval, Aránguiz, Valderrama (r), FJS: Sáez. Reclamo de Ilegalidad (acogido y revocada sentencia apelada).

Aguas de Antofagasta con Superintendencia de Servicios Sanitarios (2017): CS, 3 de agosto de 2017 (Rol N°88.935-2016), 3ª Sala. M: S. Muñoz (d), Egnem, Aránguiz, AI: Quintanilla, Lagos (r). Casación en la forma (acogida).

Hospital Clínico de la Universidad de Chile con Superintendencia de Salud (2019): CS, 21 de agosto de 2019 (Rol N° 19.242-2019). 3ª Sala. M: S. Muñoz (r), Sandoval, Aránguiz, AI: Quintanilla, Pierry. Reclamo de Ilegalidad (rechazada). Reclamación contra Superintendencia de Salud.

Agrícola San Ignacio Limitada con SEREMI de Salud RM (2019): CS, 8 de octubre de 2019 (Rol N° 19.118-2018). 3ª Sala. M: Sandoval, Aránguiz, Vivanco, AI: Munita, Pierry (r). Casación en el fondo (acogida).

Ramírez con Superintendencia de Valores y Seguros (2020): CS, 28 de septiembre de 2020 (Rol N° 21.054-2020). 3ª Sala.

M: S. Muñoz (p), Sandoval, Vivanco (r), AI: Quintanilla, Lagos (p). Casación en el fondo (rechazada).

Sociedad Agrícola Austral Berries Limitada con SEREMI de Salud de los Lagos (2020): CS, 15 de octubre de 2020 (Rol N° 21.090-2020). 3ª Sala. M: S. Muñoz, Sandoval, Vivanco, AI: Quintanilla (r), Pierry. Casación en el fondo (acogida).

Servicio Nacional del Consumidor Los Lagos con Empresa Eléctrica de Aysén S.A. (2022): CS, 24 de febrero de 2022 (Rol N° 2.889-2020), 1ª Sala. M: Maggi, Egnem, Fuentes, Prado (r), Biel. Casación en la forma (rechazada). Casación en el fondo (acogida).

Cerfogli con Consejo de Defensa del Estado (2022): CS, 18 de abril de 2022 (Rol N° 12.457-2021), 3ª Sala. M: S. Muñoz, Vivanco, Ravanales, Carroza, AI: Águila (r). Casación en el fondo (acogida).

SERNAC con Cooperativa de Consumo Energía Eléctrica Chillán Limitada (2022): CS, 6 de junio de 2022 (Rol N° 11.574-2021). 1ª Sala. M: Repetto, MS: Gómez, Vásquez (p), Gajardo (r), AI: Fuentes. Casación en el fondo (rechazada).

Ingcer S.A. con Superintendencia de Electricidad y Combustibles (2022): CS, 8 de julio de 2022 (Rol N° 52.895-2021). 3ª Sala. M: S. Muñoz, Ravanales, Carroza, AI: Águila (r). Reclamo de ilegalidad SEC (acogido).

Telefónica Móviles S.A. con Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones (2022): CS, 30 de septiembre de 2022 (Rol N° 4.907-2022), 3ª Sala. M: S. Muñoz, Vivanco, Ravanales, AI: Benavides, Águila (r). Recurso de Queja (rechazado).

Lincoyán con Consejo de Defensa del Estado (2023): CS, 17 de enero de 2023 (Rol N° 25.197-2022), 3ª Sala. M: S. Muñoz, Vivanco, Carroza, AI: Coppo, Fuentes (r). Casación en el fondo (acogida).

0 Comentarios

 Alejandro Vergara ▼



Sé el primero en comentar...



Comparte

Mejores [Más nuevos](#) Más antiguos

Sé el primero en comentar.

Suscríbete

Política de Privacidad

No vendan mis datos

EL MERCURIO

Términos y condiciones de la Información © 2002 El Mercurio Online