

**Denuncia número: DEP-180-2018**

**Contra: Xiomara Rodríguez Hernández, Diputada de la Asamblea Legislativa (periodo 2018-2022).**

**RESOLUCIÓN N° AEP-RES-141-2018**

**Procuraduría de la Ética Pública. San José, a las 13:20 horas del día 06 de noviembre de 2018.**

Se conoce denuncia relativa supuestas faltas éticas en que habría incurrido la señora Xiomara Rodríguez Hernández, Diputada de la Asamblea Legislativa, con ocasión de unas manifestaciones realizadas en agosto del presente año.

**RESULTANDO**

**Primero:** El reproche de la persona denunciante puede resumirse de la siguiente manera:

- i) Que día el 13 de agosto del 2018, en la Asamblea Legislativa y en ejercicio de sus funciones, la diputada Rodríguez Hernández, realizó unas manifestaciones en contra de los magistrados del Poder Judicial de la República.
- ii) Arguyó el denunciante, que el discurso vertido por la servidora de cita constituye una grosera y flagrante violación al principio constitucional de división de poderes y una amenaza a la independencia judicial, ya que se realizó en el contexto de la emisión de una resolución de la Sala Constitucional en la que se otorgó un plazo de dieciocho meses a la Asamblea Legislativa para emitir regulación respecto del matrimonio entre personas del mismo sexo, y es precisamente a los diputados a quienes corresponde la elección y reelección de los magistrados.
- iii) Señaló que las declaraciones de servidora transgredieron el deber de probidad contenido en los artículos 3 de la Ley Contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito; 1 de su Reglamento y, 113 de la Ley General de Administración Pública.

**Segundo:** Solicitó la persona denunciante que esta Procuraduría investigara el proceder de la funcionaria denunciada, a fin de esclarecer si la misma incurrió en una falta al deber de probidad y, en caso afirmativo, se procediera a aplicar las sanciones correspondientes.

**Tercero:** Que según se desprende de la documentación agregada al legajo de la presente causa, el Tribunal Supremo de Elecciones tramitó el expediente 033-D2-SE-2018 relativo a una solicitud de cancelación de credenciales en contra de la señora Rodríguez Hernández, por la misma relación de hechos puesta en conocimiento de esta Procuraduría. Mediante resolución 5446-M-SE-2018 de las 10:30 horas del 22 de agosto del 2018, el órgano colegiado de cita desestimó la petición formulada.

**Cuarto:** En el presente procedimiento se han observado las prescripciones constitucionales, legales y reglamentarias, no existiendo ningún vicio capaz de generar indefensión o nulidad de lo actuado.

## **CONSIDERANDO**

### **I.- SOBRE LA COMPETENCIA DE LA PROCURADURÍA DE LA ÉTICA PÚBLICA - PEP-**

De conformidad con el inciso h) del artículo 3 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, le corresponde a la PEP:

*"Realizar las acciones administrativas necesarias para prevenir, detectar y erradicar la corrupción e incrementar la ética y la transparencia en la función pública, sin perjuicio de las competencias que la ley le otorga a la Contraloría General de la República, así como denunciar y acusar ante los tribunales de justicia a los funcionarios públicos y las personas privadas cuyo proceder exprese actos ilícitos vinculados con el ejercicio de su cargo o con ocasión de este, en las materias competencia de la Jurisdicción Penal de Hacienda y de la Función Pública. En el caso de personas privadas, la competencia de la Procuraduría se ejercerá únicamente cuando estos sujetos administren por cualquier medio bienes o fondos públicos, reciban beneficios provenientes de subsidios o incentivos con fondos públicos o participen, de cualquier manera, en el ilícito penal cometido por los funcionarios públicos. Lo anterior sin perjuicio de su deber de poner tales hechos y conductas en conocimiento de las respectivas instancias administrativas de control y fiscalización, para lo que corresponda en su ámbito de competencia."*

De la norma transcrita se colige, que las atribuciones asignadas a esta Oficina están encaminadas a realizar las acciones administrativas necesarias para prevenir, detectar y erradicar la corrupción e incrementar la ética y la transparencia en el ejercicio de la función pública, así como denunciar y acusar ante los tribunales de justicia a los funcionarios públicos y las personas privadas cuyo proceder exprese actos ilícitos vinculados con el ejercicio de su cargo o con ocasión de éste, en las materias competencia de la Jurisdicción Penal de Hacienda y de la Función Pública.

Para cumplir con esta obligación, la normativa vigente faculta a la PEP para valorar la conducta de todo servidor público denunciado, a fin de verificar la comisión de actos corruptos, o el incumplimiento de los principios éticos, así como los postulados derivados del deber de probidad.

El conocimiento de los presuntos actos de corrupción en esta sede se da, en parte, mediante la presentación de una denuncia, la cual se somete a una etapa inicial de admisibilidad, que permite decidir si procede la realización de una investigación preliminar de los hechos, o bien, realizar otras acciones (artículos 3 y 8 del Reglamento a la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública –RLCCEI-).

Si del análisis de la denuncia se determina que los hechos son ajenos a la competencia de la PEP, que aquellos se refieren únicamente a intereses particulares del denunciado, o que la acción es infundada o improcedente, corresponde decretar su rechazo mediante resolución debidamente motivada, ello en concordancia con lo dispuesto por el numeral 17 del RLCCEI-, que ordena:

*"Artículo 17. —**Rechazo de denuncias.** Las autoridades competentes rechazarán en cualquier momento, incluso desde su presentación y mediante resolución motivada:*

- a) Las denuncias que no sean de su competencia, en cuyo caso deberán canalizarlas a las instancias competentes de conformidad con la Ley de protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos.*
- b) Las denuncias que sean manifiestamente improcedentes o infundadas.*
- c) Las denuncias reiterativas que contengan aspectos que hayan sido atendidos, en cuyo caso se comunicará al interesado lo ya resuelto.*
- d) Las denuncias que se refieran únicamente a intereses particulares del ciudadano, con relación a conductas u omisiones de la Administración que les resulten lesivas de alguna forma, y para cuya solución exista un procedimiento específico contemplado en el ordenamiento jurídico vigente.*
- e) Las gestiones que bajo el formato de denuncia, sean presentadas con la única finalidad de ejercer la defensa personal sobre situaciones cuya discusión corresponda a otras sedes, ya sean administrativas o judiciales."*

De la forma expuesta, la finalidad de la creación de esta Procuraduría de la Ética Pública y de la introducción de las funciones que la ley le encomienda, fue la de dotar al país de una oficina anticorrupción, teniendo como objetivo principal en el campo de la atención de denuncias, la detección de actuaciones funcionales que constituyan actos de corrupción, es decir, que persigan la obtención ilícita de un beneficio, o bien, por un aprovechamiento indebido del ejercicio de la función pública, y no de convertir a ésta, en el contralor de la idoneidad de la actuación administrativa.

## II.- CONSIDERACIONES EN TORNO A LOS ALCANCES DEL ARTÍCULO 110 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA. -

Conviene señalar que, en nuestro medio algunos funcionarios públicos en razón de los altos cargos que ocupan, gozan de un fuero especial, concedido por la legislación con el propósito de proteger la función que están llamados a desempeñar<sup>1</sup>.

Un ejemplo de lo anterior lo encontramos precisamente en el texto del artículo 110 de la Constitución Política, mismo que para una mejor comprensión, se transcribe de seguido:

*"Artículo 110.- El Diputado **no es responsable por las opiniones que emita en la Asamblea.** Durante las sesiones no podrá ser arrestado por causa civil, salvo autorización de la Asamblea o que el Diputado lo consienta./ Desde que sea declarado electo propietario o suplente, hasta que termine su período legal, no podrá ser privado de su libertad por motivo penal, sino cuando previamente haya sido suspendido por la Asamblea. Esta inmunidad no surte efecto en el caso de flagrante delito, o cuando el Diputado la renuncia. Sin embargo, el Diputado que haya sido detenido por flagrante delito, será puesto en libertad si la Asamblea lo ordenare."* (Lo destacado no corresponde al original)

Como puede observarse, la norma de comentario dispone que los Diputados de la República son irresponsables<sup>2</sup>, privilegio que se circunscribe a las opiniones que viertan en la Asamblea Legislativa –o fuera de ésta- siempre que se encuentren en el desempeño de su cargo.

Mediante la disposición de comentario, el constituyente otorgó una verdadera inmunidad a los legisladores, respecto a las declaraciones u opiniones que expresen con ocasión de su función, la cual imposibilita la imposición de pena alguna por esos hechos, ni aun cuando hubiere cesado de su cargo<sup>3</sup>.

Según lo descrito, la irresponsabilidad del parlamentario es un privilegio de carácter sustantivo y perpetuo por cuanto cobija actos y opiniones típicos en el ejercicio de la función del legislador.

---

<sup>1</sup> Ver Sala Constitucional, sentencias 428 –1993 de las 15:12 del 27 de enero de 1993 y 16111-2016 de las 09:15 del 02 de noviembre de 2016.

<sup>2</sup> Procuraduría General de la República, Dictamen C 03-89, del 04 de enero de 1989.

<sup>3</sup> En igual sentido Sala Constitucional, voto de las 15:33 del 25 de febrero de 1993.

Ahora bien, no se puede perder de vista que, esta indemnidad tiene como fin proteger el normal desarrollo de la función legislativa, en resguardo de la delicada labor del cuerpo colegiado y en aras de un interés público superior. Efectivamente, la prerrogativa de marras lo que pretende es garantizar la libertad e independencia necesaria para el desempeño de las funciones, protegiendo a los funcionarios cubiertos de la injerencia de otros poderes o, incluso, de terceros, evitando interrupciones inoportunas que podrían causar mayores daños al interés público y general, que las producidas por la investigación del hecho atribuido<sup>4</sup>. Sobre el particular, se estima oportuno la reproducción -en lo conducente-, de la resolución número 02-2014, emitida por el Tribunal de Corte Plena a las 14:36 horas del 13 de enero de 2014:

*"[...] Por lo que expresa la norma Constitucional antes citada [artículo 110], las manifestaciones dadas por una señora Diputada o un señor Diputado en el ejercicio de su función legislativa y de control y fiscalización política, dentro del recinto legislativo o en cualquier otro lugar, cuando se trate de temas que están en discusión en el Parlamento, no conllevan responsabilidad, y por lo tanto, escapan del fuero y de la jurisdicción penal, pues el instituto de la irresponsabilidad parlamentaria es un privilegio del que gozan por el hecho de ostentar y ejercer ese cargo. [...] Valga recordar que la inmunidad parlamentaria es un instituto que surge a favor del diputado, pero en mayor medida para los de oposición, y se desdobra en dos grandes componentes: la irresponsabilidad y la inviolabilidad o improcesabilidad de los imputados. Es fundamental para el sistema democrático y la defensa del derecho de las minorías y de la ética en la función pública, es irrenunciable y perpetua, por lo que aún y cuando la Diputada y el Diputado hayan terminado su gestión, no se les puede perseguir por las opiniones en el ejercicio del cargo, ni por los votos que hubiesen emitido, ya que ante cualquier manifestación suya que un ciudadano considere lesiva a su honor, podría ser querrellado, lo cual va contra la esencia de este mecanismo que es de raigambre parlamentaria, en el sentido que la Diputada o el Diputado no deben sentirse amedrentados o disminuidos para ejercer la función de control político, sobre todo los de oposición o de las fracciones minoritarias. Por ello, la finalidad de esta figura es que tengan la posibilidad de presentar denuncias, ligadas muchas veces al buen ejercicio de la función pública y al respeto y observancia de los deberes éticos de la función pública; y hacer ciertas afirmaciones, algunas veces sin sustento probatorio, que ningún ciudadano común podría hacer, pues quedaría sometido a juicios penales. Aquí los intereses particulares ceden ante los generales, lo cual precisamente redundaría en la defensa de una serie de valores que son consustanciales y fundamentales de nuestro sistema democrático."*

<sup>4</sup> Ver resolución de Sala Constitucional 04182 -2014 de las 14:30 del 26 de marzo de 2014.

No obstante lo anterior, cuando la responsabilidad del diputado se origina en un ámbito externo a la función para la que fue electo, para su juzgamiento es requisito indispensable el desafuero –levantamiento- o la renuncia de la inmunidad, procedimiento señalado en el artículo 121 inciso 9) del texto constitucional.

Tomando en consideración el esquema de responsabilidad parlamentaria delineado por nuestra Constitución Política, así como las obligaciones específicas impuestas a los funcionarios públicos por las normas que rigen el ejercicio ético de su actuar, se procederá a analizar los hechos que se atribuyen a la diputada Rodríguez Hernández.

### III.- INADMISIBILIDAD DE LA DENUNCIA. –

La delación que se analiza en esta sede, atribuyó a la diputada Rodríguez Hernández supuestas infracciones al deber de probidad y a la ética pública, con ocasión de la expresión de algunas opiniones.

La intervención que se reprocha a la denunciada Rodríguez Hernández, se verificó en la Sesión Plenaria Ordinaria N° 49, celebrada por el Plenario Legislativo el día lunes 13 de agosto de 2018, en cuya acta se puede leer lo siguiente:

*"ASUNTOS DEL RÉGIMEN INTERNO DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA/ Continuamos con el debate reglado sobre la resolución de la Sala Constitucional relacionada con el matrimonio igualitario./[...]/ Continuamos..., o damos inicio a esta segunda parte con los diputados y diputadas que estaban anotados la sesión anterior y que quedaron pendientes. [...]/ **Presidenta Carolina Hidalgo Herrera:**/ Continúa en el uso de la palabra la diputada Xiomara, con, hasta por diez minutos, en el tiempo que le cedió la diputada Alvarado Arias./ **Diputada Xiomara Priscilla Rodríguez Hernández:**/ Gracias, señora presidente./Y creo que yo me uno también a las palabras que está diciendo el diputado don Erick, ¿por qué?, porque no puedo estar de acuerdo yo con este fallo ¿y a qué se debe?, porque ya se ha caracterizado bastante que el PAC ha hecho mucho uso de más máscaras durante todas estas campañas políticas y también ha empleado en sus gobiernos para desviar la atención./La estrategia ganadora, utilizó distintos rostros para el amor y el concepto de la familia y lograron conjuntar a católicos con ateos, proabortistas, para apoyar a su candidato./Por otro lado los grupos LGBTI se exaltaron al sentirse bien representados y agradecieron a La Negrita por haberles concedido el triunfo electoral./ [...] **Con respecto al tema y continuando con el tema del matrimonio, yo sí tengo muy claro que a partir de hoy y en lo que nos corresponde como legisladores vamos a defender la institución del matrimonio entre hombre y mujer tutelada en nuestra Constitución Política y quedamos a la espera de los considerandos de la resolución de***

***la Sala Constitucional, porque, señores magistrados, aquí son reelegidos ustedes./ Y para entrar y encontrar la mejor figura que se pueda permitir para regular las uniones entre las personas del mismo sexo./ Yo sí quiero decir que ya es suficiente, basta de distraer al pueblo con máscaras. Vamos a desenmascarar a los responsables de estos huecos, de estos hoyos negros y los faltantes de recursos en las arcas del Estado. Es suficiente que en este país todo lo que ha sido destinado para poder traer los recursos que mejoren este lugar siempre sean secuestrados y no podamos hablar, porque somos criticados./ Y esto que yo estoy hablando no tiene que ver en personas de un mismo sexo, no tiene que ver en personas de sexo diferente, heterosexuales, homosexuales, yo estoy hablando y vengo aquí de los derechos de todas, sin importar el sexo./ ¿Por qué?, porque es importante que nosotros veamos por lo que está destinado en este país se cumpla y que por fin se cumpla con todos los requisitos y con todos los dineros como han estado programados./ [...] Muchas gracias.*** (El énfasis es agregado por quien redacta)

En criterio del denunciante, el discurso pronunciado por la servidora de cita constituye una grosera y flagrante violación al principio constitucional de división de poderes y una amenaza a la independencia judicial, ya que el mismo se realizó en el contexto de la emisión de una resolución de la Sala Constitucional, relacionada con el matrimonio entre personas del mismo sexo.

Interesa destacar que, de la prueba recabada por la PEP se constató que las manifestaciones vertidas por la diputada Rodríguez Hernández, tuvieron lugar en una sesión ordinaria del órgano constitucional que ésta integra, en el contexto de un debate reglado que se instauró en la fecha señalada, respecto de una resolución emitida por la Sala Constitucional sobre el matrimonio igualitario.

Analizada la presente denuncia a la luz de los lineamientos de los anteriores considerandos de esta resolución, llega esta representación a la determinación de que la gestión bajo escrutinio debe ser rechazada, según se explicará de seguido.

En primer término, es menester señalar que en el fondo, el denunciante lo que pretende es que la PEP valore las declaraciones de la investigada, y determine si ésta ha incurrido en una violación al deber de probidad, que implique la cancelación de sus credenciales como legisladora.

Considera esta Procuraduría de la Ética Pública que, las palabras proferidas por la servidora denunciada, *en principio* se encuentran bajo la esfera de protección instituida por el ordinal 110 de nuestra Constitución Política, que según se explicó en extenso en el considerando anterior de esta resolución, establece que los Diputados de la República no son responsables por las opiniones que emitan en el ejercicio de sus funciones.

En este punto conviene recordar que, la indemnidad aludida permite al grupo de servidores de relación, desenvolverse como un órgano eminentemente deliberativo, garantizando a sus integrantes un amplio margen de libertad de expresión en la discusión y formación de la voluntad político-legislativa, la tramitación y aprobación de proyectos legislativos, el ejercicio del control político, la designación de funcionarios públicos con participación del Parlamento, entre otros.

Conforme se explicó en el apartado dedicado a exponer los alcances del numeral 110 constitucional, cuando la responsabilidad del legislador se origina en un ámbito externo a la función para la que fue electo, para su juzgamiento es requisito indispensable el desafuero –levantamiento- o la renuncia de la inmunidad, procedimiento señalado en el artículo 121 inciso 9) del texto constitucional y el cual no participa la PEP.

Corolario de lo anterior, resulta improcedente la gestión, por lo que se declina la participación de esta Procuraduría en la averiguación de lo denunciado. Según el texto del numeral 17 inciso b) del RLCCEI, se ordena el rechazo y archivo de la denuncia.

### **POR TANTO**

De conformidad con lo indicado y con fundamento en el artículo 17 inciso b) del Reglamento de la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito en la Función Pública, se ordena el rechazo y archivo de la gestión. **NOTIFÍQUESE.**



MSc. Johanna Masís Díaz  
Procuradora  
Procuraduría de la Ética Pública

JMD/jap  
C:  
Denuncia N°: DEP-180-2018