Vistas Públicas

Reglas de Evidencia
Cámara de Representantes de PR
29 de abril de 2009

Por: **Roberto P. Aponte Toro**
Decano
UPR-Escuela de Derecho

Creo que la Asamblea Legislativa debe aprobar las Reglas de Evidencia que le fueron sometidas por el Tribunal Supremo, conforme lo dispuesto en la sección 6 del Artículo V de la Constitución de Puerto Rico.

Las reglas de 1979 necesitan ser revisadas. Tras treinta años de vigencia, se advierten deficiencias, algunas por omisión de nuevos desarrollos y otras por defectos intrínsecos. Por ejemplo, en las reglas sobre prueba de referencia, es necesario corregir reglas tan fundamentales como la 63, sobre declaraciones anteriores de testigos. Hay notables defectos en reglas tan importantes como las 21 y 21-A, dirigidas a proteger a las víctimas de agresión y hostigamiento sexual. Las reglas sobre privilegios necesitan urgente revisión, para atender asuntos tales como el privilegio de las comunicaciones entre el paciente y el psicoterapeuta (sicólogo, psiquiatra u otros profesionales de salud mental) y la renuncia a privilegios. Hay que atender lo relativo a la presentación de evidencia electrónica, para incluir algunas disposiciones sobre su autenticación. Otra zona que necesita revisión es lo relativo a prueba pericial, por razón de nuevo enfoque en la jurisdicción federal tras el caso de *Daubert*. El modelo de la reglas de 1979 son las reglas federales de 1975. Estas han sido objeto de importantes enmiendas y era necesario examinar cuáles de ellas debían ser incorporadas a nuestras reglas. Es particularmente importante incluir una regla sobre el ámbito de la aplicación de las reglas en distintos tipos de procedimientos, como ocurre con la regla federal 1101.

Valga señalar, que aunque el Comité examinó con detenimiento las enmiendas a las reglas federales, tras amplia discusión, algunas fueron rechazadas, como ocurrió con las reglas federales 413-415, 704 (b) y 702 (*Daubert*). En algunos casos se adoptaron disposiciones del Código de Evidencia de California, como en el caso de la regla 413, sobre acciones civiles por hostigamiento o agresión sexual (sección 1106 del Código de California). En el caso de evidencia electrónica, se recurrió a Canadá y a Singapur.

Como se sabe, tanto en la jurisdicción federal como en Puerto Rico, el Tribunal Supremo designa un Comité que prepara el Proyecto de Reglas; ese Comité le somete el Proyecto al Tribunal Supremo. Éste lo revisa, le hace las enmiendas que estime deseables, si alguna, y lo remite al Poder Legislativo. Ese tipo de Comité suele estar

constituido por expertos en la materia, procedentes de los diversos sectores: jueces, abogados en la práctica, profesores. En el caso del Comité que le sometió estas reglas al Tribunal Supremo, había representación de todos estos sectores. El Comité trabajó arduamente por más de trece meses y rindió un excelente informe de más de 700 páginas, incluyendo valiosos comentarios a cada regla, los cuales serán de gran utilidad para jueces y abogados. El Proyecto fue objeto de amplia divulgación con oportunidad de que diversos sectores reaccionaran. Se han celebrado un buen número de seminarios, a cargo de miembros del Comité, dirigidos a jueces, Departamento de Justicia, escuelas de derecho y al Colegio de Abogados.

El Tribunal Supremo revisó con detenimiento el Proyecto que le sometió el Comité, le hizo algunos cambios, lo aprobó y lo ha sometido a la Asamblea Legislativa.

A continuación, expongo brevemente los cambios significativos que surgen de estas reglas, en comparación con las reglas vigentes.

Aplicación de las reglas

Siguiendo el modelo de la regla federal 1101, en la Regla 101 (D) hay disposiciones específicas sobre los procedimientos en los cuales no se aplican las reglas de evidencia. Se destaca que las reglas, salvo las relativas a privilegios, no son aplicables en los siguientes procedimientos criminales: causa probable para arrestar o acusar (regla 6 y vista preliminar), en etapa de sentencia, en procedimientos sobre fijación o modificación de fianza y en procedimientos de revocación de probatoria. Estos cambios favorecen al ministerio fiscal. En casos civiles, se dispone que las reglas, salvo las relativas a privilegios, no son aplicables en procedimientos de entredicho provisional y de interdicto preliminar.

Uso de testimonio del acusado en vista de supresión para impugnar su credibilidad en el juicio.

En la regla 109 (D) se dispone que el testimonio del acusado en una vista para determinar admisibilidad de evidencia, como lo sería vista de supresión de evidencia bajo la regla 234 de Procedimiento Criminal , si bien no es admisible como prueba sustantiva en el juicio, sirve para impugnar la credibilidad del acusado si opta por testificar en el juicio. Esto beneficia al ministerio fiscal y no tiene vicio constitucional.

Evidencia de carácter del acusado

Siguiendo lo dispuesto en la regla federal 404 (a) (1), se dispone que si el acusado presenta evidencia de carácter de la víctima, el fiscal puede entonces presentar evidencia del carácter del acusado, lo que no es posible bajo la actual regla

20 (A). Así, en caso por asesinato en el que el acusado invoca legítima defensa, si el acusado presenta evidencia de que la víctima era persona agresiva y violenta, el fiscal puede entonces presentar evidencia de que el acusado es persona violenta y agresiva. Esto beneficia al ministerio fiscal.

Previa notificación de evidencia de conducta no imputada

En la regla 404 (B) se ha seguido la regla federal 404 (B) para que cuando el fiscal se proponga presentar prueba de delitos del acusado distintos al imputado, se le notifique previamente a la defensa. Esto me parece enteramente razonable.

Evidencia de hábito

En la regla 406, equivalente a la actual regla 20 (E), se aclara que la evidencia de hábito no sólo se admite en relación con el hábito de una persona natural, sino también como la práctica rutinaria de una organización, como lo es una oficina de médicos, para dar un ejemplo. Se sigue lo dispuesto en la regla federal 406. Además, se disponen los medios para establecer el hábito: opinión o actos específicos.

Carácter o conducta de víctima de agresión sexual y de hostigamiento sexual

Las reglas 412 y 413 mejoran sustancialmente las reglas 21 y 21-A vigentes, en relación con la exclusión de evidencia de carácter y conducta de las víctimas de agresión sexual y de hostigamiento sexual. En la regla 412 se sigue el modelo de la regla federal 412 en cuanto a instancias específicas en las que se debe permitir la evidencia de conducta sexual de la víctima. Por otro lado, en la regla 413 se mejora lo dispuesto en la actual regla 21-A, en relación con cuáles son las circunstancias bajo las cuales se puede admitir evidencia de conducta sexual de la demandante que alega hostigamiento sexual. En suma, las reglas 412 y 413 mejoran lo dispuesto en las actuales reglas 21 y 21-A.

Renuncia involuntaria a privilegios

En la regla 505 (C) se atiende por primera vez lo relativo a una renuncia involuntaria al privilegio de las comunicaciones confidenciales entre abogado y cliente, y al cuasi privilegio del producto del trabajo del abogado (work product). Esto es un asunto muy importante y objeto de mucha discusión. El problema suele presentarse en etapa de descubrimiento de prueba en casos civiles. En muchas ocasiones, el abogado al contestar una solicitud de descubrimiento de prueba, revela inadvertidamente materia privilegiada. Se establecen las condiciones bajo las cuales se estima que no ha habido renuncia al privilegio.

Privilegio psicoterapeuta-paciente

Con la regla 508 se supera la defectuosa regla 26 vigente, bajo la cual el privilegio de las comunicaciones entre psicoterapeuta y paciente quedó como una modalidad del privilegio médico-paciente, sujeto al gran número de excepciones (regla 26 (C) de 1979, que reconoce diez excepciones al privilegio). Esto es un cambio fundamental y que hace tiempo debió ser atendido.

Privilegio de métodos alternos de solución de disputas

En la regla 516 se establece por primera vez el privilegio de información dada en un procedimiento de método alterno de solución de conflictos. Esto fomenta la política pública de recurrir a métodos alternos a la litigación judicial.

Evidencia extrínseca de conducta mendaz

En la regla 609 (B) se dispone, siguiendo lo establecido en la regla federal 608 (b), que para impugnar a un testigo por actos específicos de mendacidad, no se permite evidencia extrínseca; sólo se puede indagar en el contra-interrogatorio del testigo, sobre conducta mendaz, como podría serlo falsas declaraciones en otro procedimiento o en la planilla de contribución sobre ingresos. Se altera así lo que se permite ahora bajo la regla 45, que sigue lo resuelto en *Pueblo v. Dones*, 102 DPR 118 (1974). Se quiere evitar que se produzca un "mini juicio" sobre el asunto colateral de la conduzca mendaz.

Impugnación por delito

La regla 610 altera lo dispuesto en la actual regla 46, para seguir lo dispuesto en la regla federal 609. Bajo la actual regla 46, sólo se puede impugnar la credibilidad de un testigo con evidencia de que ha sido convicto por delito, si éste envuelve falsedad. Esto reduce la impugnación a muy pocos delitos, dos o tres, como perjurio y falsificación. Con la regla 610, se puede impugnar la credibilidad de testigos mediante evidencia de que ha sido convicto por delito grave, como asesinato, robo, agresión sexual, etc., sujeto a la discreción del tribunal de no permitirlo. Esto le permitirá al ministerio fiscal impugnar la credibilidad del acusado mediante evidencia de que ha sido convicto por cualquier delito grave a su vez permanece la impugnación de credibilidad de un testigo con evidencia de que fue llamado culpable por cualquier delito que implique falsedad. También le permitirá a la defensa impugnar la credibilidad de los testigos del fiscal, por evidencia de convicción por delito grave y por delito de falsedad.

Escrito para refrescar memoria

En la regla 613 (C), se sigue lo dispuesto en la regla federal 612, para disponer que será discrecional, no mandatorio, producir en corte el escrito para refrescar memoria, cuando éste fue usado por el testigo solo **antes** de testificar en corte, y no durante el testimonio en corte. Esto es deseable, pues exigir la presentación del escrito en todos los casos puede dilatar innecesariamente los procedimientos.

Valor probatorio del testimonio pericial

En la regla 702 se enumeran los factores para estimar el **valor probatorio** del testimonio pericial:

(a) si el testimonio está basado en hechos o información suficiente;
(b) si el testimonio es el producto de principios y métodos confiables;
(c) si la persona testigo aplicó los principios y métodos de manera confiable a los hechos del caso;
(d) si el principio subyacente al testimonio ha sido aceptado generalmente en la comunidad científica;
(e) las calificaciones o credenciales de la persona testigo; y
(f) la parcialidad de la persona testigo.

Al final de la regla 702 se dispone que la admisibilidad de la prueba pericial será determinada de conformidad con lo establecido en la regla 403. Esto significa que el tribunal pesará el valor probatorio de la prueba pericial a la luz de los seis factores enumerados en la regla, frente a los elementos negativos que acarrea admitir la evidencia. Esto me parece muy acertado, pues no se exige como requisito *sine qua non* aceptabilidad general (*Frye*) ni validez científica *(Daubert),* sino que el tribunal tiene discreción bajo la totalidad de los factores pertinentes. Así, cuenta a favor de la admisibilidad que la opinión pericial está fundada sobre base sólida (conocimiento personal y no información suplida por terceros), aceptabilidad general en la comunidad científica, las buenas credenciales profesionales del perito. Cuenta en contra de la admisibilidad que el principio científico subyacente no esté avalado por la comunidad científica, las pobres credenciales profesionales del perito, que la base de la opinión pericial no sea sólida, la falta de "peer review" y la parcialidad del perito.

Prueba de referencia: declaraciones anteriores de testigos

En la regla 802 se supera la demasiado laxa regla 63 vigente. Bajo la regla 63, se admite como prueba sustantiva cualquier declaración que hubiera hecho un testigo antes de testificar en corte, independientemente de que sea compatible o incompatible con el testimonio en corte, que fuera oral o escrita, que fuera o no bajo

juramento, sin importar su contenido (subject matter of the statement). En la regla 802 se distingue, como en la regla federal 801 (d) (1), entre declaraciones consistentes e inconsistentes con el testimonio en corte, para disponer que si la declaración anterior es consistente con el testimonio en corte, sólo se admita si el testigo había sido impugnado con evidencia que sugiera fabricar testimonio o motivo impropio para testificar. En el apartado (c) se atiende lo relativo a declaraciones identificando al presunto autor del delito, en cuyo caso no hay que distinguir entre declaraciones consistentes o inconsistentes. Ciertamente, la regla 802 es muy superior a la actual regla 63, pues esta permite demasiado "hearsay" cuando ello no es necesario, como en el caso de declaraciones anteriores del testigo que no difieren de su testimonio en corte.

Declaraciones en tratados

En la regla 805 (R), siguiendo lo dispuesto en la regla federal 803 (18), se exige ahora, para admitir declaraciones contenidas en un tratado, que el tratado hubiera sido traído a la atención del perito en contra-interrogatorio, o que el perito lo hubiera usado en apoyo de su testimonio en el examen directo. Se evita así admitir declaraciones en un tratado sin la presencia de un perito que pudiera arrojar luz sobre esas declaraciones.

Forfeiture by wrongdoing

Se adopta por primera vez en Puerto Rico la regla de confiscación del derecho a confrontación, para que se admita contra un acusado la declaración que hizo una persona quien no pudo testificar por razón de que el acusado procuró que no pudiera testificar, matándolo, intimidándolo o de otra manera. Se sigue la regla federal 806. Con esto el ministerio fiscal podría presentar como prueba de cargo las declaraciones juradas de testigos de cargo que no pudieron testificar por razón de que el acusado se encargó de que no pudiera hacerlo.

Autenticación de evidencia electrónica

La regla 901 (B), correspondiente a la actual regla 76, enumera unas instancias de autenticación de evidencia, es decir, cómo autenticar determinada evidencia. Se incluye por primera vez, en los apartados (13) y (14) de la regla 901 (B), cómo autenticar un "record electrónico" y un "correo electrónico", esto es un e-mail. En esencia, hay que establecer la confiabilidad e integridad del sistema que produjo el récord o correo electrónico. Además, en la regla 902 (L), se establece una presunción de la integridad del récord si se satisfacen los dos requisitos ahí establecidos.

Autenticación de récord del negocio

En el apartado (K) de la regla 902 se establecen los requisitos bajo los cuales se presume auténtico un récord del negocio. Se sigue lo dispuesto en la regla federal 901 (b) (11). También se provee en la regla 805 (F) para acreditar la confiabilidad de un récord del negocio, como excepción a la regla general de exclusión de prueba de referencia, mediante certificación que cumpla con las exigencias de la regla 902 (K). Esto facilita marcadamente la admisión de un récord del negocio. Se sigue igualmente lo dispuesto en las reglas federales 803 (6) y 902 (11).

Definición de escritos o grabaciones original o duplicado

En la Regla 1001 se añade el formato digital. Las definiciones de escritos, grabaciones, original o duplicado para atemperar las reglas a los cambios tecnológicos actuales.

NUMERACIÓN

El proyecto, siguiendo el modelo federal, sigue la numeración por capítulos y no una enumeración consecutiva sin interrupción como ocurre con las reglas de 1979. Esto tiene una doble ventaja. Por un lado, facilita las enmiendas a las reglas, pues sólo hay que añadir el número siguiente a la última regla en el Capítulo correspondiente. Por otro lado, se sigue sustancialmente la misma numeración que en las reglas federales, lo que facilita la investigación.

En los méritos, estimo que el Proyecto debería ser aprobado, pues constituye una mejoría significativa a las reglas vigentes, sin cambios dramáticos que requieran al abogado tener que adaptarse a un nuevo derecho probatorio. Seguir más de cerca el modelo federal tiene la ventaja de que el abogado quien practica en ambos foros, no tiene que estar haciendo muchas distinciones entre la regla local y la regla federal. A su vez, la jurisprudencia ha sido incorporada a ciertas reglas lo que facilitará la aplicación de las mismas en los procedimientos civiles y penales en Puerto Rico.