# ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO

## PONENCIA ANTE LA COMISION CONJUNTA DE LO JURIDICO DEL SENADO Y LA CAMARA DE REPRESENTANTES EN RELACION A LAS REGLAS DE EVIDENCIA DE 2009

Lcdo. Alberto J. Torrado Delgado

Lugar: Centro Judicial de Arecibo
Fecha: 19 de mayo de 2009

I. INTRODUCCION

Hon. José Emilio Gonzalez Velázquez, Presidente de la Comisión de lo Jurídico Penal del Senado de Puerto Rico

Hon. Liza Fernández Rodríguez, Presidenta de la Comisión de lo Jurídico y de Ética de la Cámara de Representantes de Puerto Rico

El 9 de febrero de 2009 el Tribunal Supremo de Puerto Rico emitió una resolución mediante la cual aprobó un nuevo cuerpo de Reglas de Evidencia para Puerto Rico.

Dichas reglas fueron remitidas a la Asamblea Legislativa conforme al mandato del Art. V, § 6, de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

El que suscribe y presenta esta ponencia es abogado admitido y con práctica en los Tribunales del Estado Libre Asociado de Puerto Rico. En la misma trabajamos a diario con las disposiciones conocidas como Reglas de Evidencia. Nuestras oficinas están ubicadas en el Pueblo de Hatillo, perteneciente a la Región Judicial de Arecibo.

Por lo tanto y conforme con nuestro deber profesional, forense y social tomamos un receso de nuestras labores cotidianas para revisar y discutir el nuevo cuerpo de Reglas aprobadas por el Tribunal Supremo y que actualmente están bajo la consideración de la Asamblea Legislativa a través de esta Honorable Comisión conjunta.

Aclaramos que los comentarios y opiniones pertenecen al suscribiente en la esfera personal y no representan, necesariamente, la opinión de alguna organización a la que cualquiera sea miembro.

De igual forma indicamos que nuestra opinión no se trata de un tratado de evidencia, ni un estudio para la academia.

Estamos convencidos que el Comité Asesor está compuesto por juristas de primer orden cuyo trabajo ya provee el rigor científico necesario en la aprobación del nuevo cuerpo de reglas de evidencia.

Por lo tanto en esta ponencia deseamos plasmar nuestra apreciación de las nuevas reglas desde el prisma de abogados que litigan a diario en los foros del país y se enfrentan y utilizan, a veces con éxito y a veces sin éxito, los mecanismos provistos en dichas reglas.

Esperamos que nuestra humilde y sincera aportación sea de provecho a esta comisión y a la Asamblea Legislativa en descargar su responsabilidad constitucional bajo el Art. V, § 6, de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico.

Veamos.

## II. ASPECTOS RELEVANTES

*I*

Un análisis integral de las reglas aprobadas por el Tribunal Supremo obliga a la conclusión que no se trata de una revolución, cambios sustanciales o una alteración drástica en el campo del Derecho Evidenciario.

Como cuestión de realidad algunas de sus disposiciones ya han sido recogidas en otros cuerpos legales o han sido adoptadas por decisiones judiciales. Otras responden a la realidad de que los asuntos evidenciarios tienen que responder a los cambios y adelantos tecnológicos. Después de todo, las actuales reglas de evidencia se remontan al 1978 y desde entonces no había ocurrido una mayor revisión, con excepción de la legislación proveyendo enmiendas o creando alguna regla en particular.

*II*

Tal vez uno de los cambios más notables es la nueva organización textual de la reglas mediante la creación de capítulos en vez de la cronología usual. Se organizan en nueve capítulos y cada capítulo tiene un tema, e.g. presunciones, conocimiento judicial, privilegios, etc...

Esta técnica de organización evita la experiencia anterior, con la obsoleta numeración cronológica, de que cada vez que se hacían enmiendas y se añadían reglas se insertaban letras seguidas del número. Ello traía la consecuencia de que dos reglas tenían el mismo número por lo que había que distinguirlas por la letra (Ejemplo Regla 25 (Privilegio Abogado - Cliente y Regla 25A Privilegio Contador Público Autorizado - cliente).

Con la nueva técnica cada nueva regla podrá tener su propio número y la próxima enmienda se puede añadir sin mayor confusión como el próximo número disponible bajo el capítulo en que haya de ubicarse.

*III*

Entrando ya en sustancia notamos tres cambios interesantes en el tema de privilegios.

El primero es la inclusión de un privilegio psicoterapeuta y paciente el cual lee como sigue:

> *REGLA 508. PRIVILEGIO DE PSICOTERAPEUTA Y PACIENTE*
>
> *(A) Según usadas en esta Regla, las siguientes expresiones tendrán el significado que a continuación se indica:*
>
> *(1) Psicoterapeuta: Persona autorizada o a quien el o la paciente razonablemente cree que está autorizada a ejercer, en Puerto Rico o en cualquier otra jurisdicción, la medicina, o la psicología; para diagnosticar o tratar una condición mental o emocional de la persona paciente, incluyendo la drogadicción o el alcoholismo.*
>
> *(2) Paciente: Persona que consulta o es examinada o entrevistada por otra que es psicoterapeuta.*
>
> *(3) Comunicación Confidencial: Aquélla que se hace sin el propósito de que sea divulgada a terceras personas que no sean:*
>
> *(a) aquellas personas presentes cuando se hace la comunicación y cuya presencia tiene el propósito de adelantar los intereses del o de la paciente en la consulta, examen o entrevista, o*
>
> *(b) aquellas personas razonablemente necesarias para la transmisión de la comunicación, o*
>
> *(c) aquellas personas que están participando en el diagnóstico y tratamiento bajo la dirección de quien es psicoterapeuta, incluyendo a familiares del o de la paciente.*
>
> *(B) El o la paciente tiene el privilegio de rehusar revelar, y de impedir que otra persona revele, una comunicación confidencial hecha para propósitos de diagnóstico o tratamiento de su condición mental o emocional, incluyendo la drogadicción o el alcoholismo, efectuada entre el o la paciente, su psicoterapeuta u otras personas que están participando en el diagnóstico o tratamiento bajo la dirección de quien es psicoterapeuta, incluyendo a familiares del o de la paciente.*
>
> *(C) El privilegio puede ser invocado por el o la paciente, por su tutora, tutor, defensora o defensor judicial o por quien representa al o la paciente que falleció. La persona que actuó como psicoterapeuta puede invocar el privilegio, pero sólo en representación del o de la*

*paciente y su autoridad para invocarlo se presumirá, en ausencia de evidencia contrario.*

*(D) No existe el privilegio bajo esta Regla si:*

*(1) Las comunicaciones son pertinentes a una controversia en un procedimiento para hospitalizar al o la paciente por razón de enfermedad mental, si quien es psicoterapeuta en el curso del diagnóstico o tratamiento ha determinado que el o la paciente requiere hospitalización*

*(2) Un Tribunal ordena un examen de la condición mental o emocional del o de la paciente.*

*(3) Las comunicaciones son pertinentes a una controversia material sobre la condición mental o emocional del o de la paciente, en cualquier procedimiento en el cual éste o ésta invoca dicha condición como un elemento de su reclamación o defensa. Esta excepción no aplica cuando el o la paciente es alguien menor de edad a quien el o la psicoterapeuta le brinda o le ha brindado servicios de diagnóstico o tratamiento y el privilegio lo invoca una persona autorizada en beneficio del o de la paciente.*

No puede ser discutido el hecho de que existe un interés en mantener la confidencialidad de las comunicaciones hechas en un contexto de psicoterapeuta y paciente. Sin embargo, la protección de dichas comunicaciones era muy tenue ya que las reglas vigentes incluyen al psicoterapeuta en la definición de médico de la Regla 26 (A)(1). Ello trae la consecuencia de limitar la extensión de este privilegio al ámbito del privilegio médico – paciente y con ello lo hace inaplicable a casos criminales y en muchos casos civiles.

Muy a pesar de lo anterior, y al hecho de que desde **García Negrón v. Tribunal**, 104 D.P.R. 727 (1976) se había indicado el genuino interés en proteger las comunicaciones habidas en casos siquiátricos, dicho privilegio quedó limitado al del médico – paciente. Con la nueva Regla 508 se codifica

dicho privilegio de forma autónoma y se libera de las limitaciones que tenía como una modalidad de la Regla 26 (A)(1).

Otro de los aspectos más sobresalientes en el área de privilegios es la Regla 505 la cual lee en lo pertinente como sigue:

> *REGLA 505. RENUNCIA A LOS PRIVILEGIOS DE ABOGADA O ABOGADO-CLIENTE; CONTADORA O CONTADOR PÚBLICO AUTORIZADO-CLIENTE; RENUNCIA AL PRIVILEGIO PARA EL PRODUCTO DEL TRABAJO REALIZADO POR UNA PARTE O SUS REPRESENTANTES EN ANTICIPACIÓN O COMO PARTE DE UN LITIGIO*
>
> *(A) ...*
>
> *(B) ...*
>
> *(C) Renuncia involuntaria*
>
> *La divulgación de una comunicación o información protegida por el privilegio abogada o abogado-cliente, contadora o contador público autorizado-cliente o el privilegio para el producto del trabajo, no se considerará una renuncia al privilegio si se cumple con todos los requisitos siguientes:*
>
> *(1) si fue realizada por inadvertencia,*
>
> *(2) como parte del procedimiento judicial o administrativo en el cual se invoca la renuncia,*
>
> *(3) quien posee el privilegio tomó medidas de precaución razonables para evitar la divulgación, y*
>
> *(4) una vez el poseedor o la poseedora del privilegio conoció o debió conocer de la divulgación, con razonable prontitud tomó medidas para rectificar el error.*
>
> *(D) ...*
>
> *(E) ...*

La presente disposición ofrece la oportunidad de corregir un error cuando se divulga, por inadvertencia, información privilegiada (abogado,

contador público o producto del trabajo). Bajo la disposición vigente una producción inadvertida de material privilegiado puede ser considerada como una renuncia al privilegio. Ello trae la consecuencia que la parte para cuyo favor se constituyó el privilegio pierda el mismo y para su abogado el tener que enfrentarse a acciones disciplinarias y/o reclamaciones civiles.

Nos parece que si nunca fue la intención renunciar al privilegio la parte que recibe el material no puede tener un derecho a reclamar que el mismo se renunció cuando ello nunca fue la intención de la parte y se debe a un error humano.

En la balanza de intereses pesa más la protección del privilegio que cualquier derecho que pueda tener la otra parte en capitalizar sobre la información divulgada por error.

Otro punto de interés es la inclusión de un privilegio sobre información y documentos ofrecidos en un proceso de método alterno de solución de conflictos. La Regla 516 provee como sigue:

> REGLA 516. PRIVILEGIO DE LOS PROCESOS DE MÉTODOS ALTERNOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS
>
> (A) Se considera privilegiada y confidencial cualquier información ofrecida y los documentos y expedientes de trabajo referentes a un proceso de método alterno para la solución de conflictos, según sea reconocido por ley o reglamento.
>
> (B) Evidencia que sea de otra manera admisible o que esté sujeta a descubrimiento fuera de un proceso de método alterno, no será ni se convertirá en evidencia inadmisible o protegida del descubrimiento únicamente porque se ha presentado o utilizado en dicho proceso.
>
> (C) La renuncia de este privilegio se regirá por las disposiciones que se establezcan por ley o reglamento.

Dicho reconocimiento está a la par con la tendencia moderna en promover al máximo el uso de métodos alternos de solución de conflictos en lugar de la litigación tradicional en el foro judicial.

De esta forma los litigantes pueden sentirse en la libertad de acudir a procesos de mediación, arbitraje, evaluación neutral u otro método alterno sin temor a que dicha información sea usada en su contra en un proceso judicial posterior. Claro que, hay que prestar atención a las leyes o reglamentos[1] que puedan en alguna forma limitar o modificar el privilegio.

---

[1] En cuanto a los procesos de métodos alternos seguidos bajo el proceso establecido por la Rema Judicial la Regla 6.01 del Reglamento De Métodos Alternos Para La Solución de Conflictos atiende el presente asunto al disponer en parte que:

Regla 6.01. Confidencialidad

(a) La información ofrecida por los(as) participantes en un proceso de mediación, arbitraje o evaluación neutral será confidencial y privilegiada; de igual manera lo serán todos los documentos y expedientes de trabajo de la oficina del mediador o de la mediadora, árbitro(a) o evaluador(a). Dicha información o documentación no podrá ser requerida en procesos judiciales, administrativos o de arbitraje, ni se podrá requerir al interventor o a la interventora neutral declarar sobre su contenido o sobre el proceso seguido ante él o ella.

(b) Cada parte en un método alterno mantendrá la confidencialidad de la información recibida durante el proceso. En procesos judiciales, administrativos o de arbitraje no se utilizarán o presentarán como prueba los puntos de vista, las sugerencias o las admisiones hechas por algún o alguna participante con relación a posibles acuerdos durante las sesiones de mediación. Tampoco se utilizarán las propuestas, los puntos de vista o recomendaciones ofrecidas por el interventor o la interventora neutral, ni el hecho de que algún o alguna participante haya o no aceptado una sugerencia de acuerdo.

No obstante, las partes y el interventor o la interventora neutral podrán revelar la información transmitida en el método alterno siempre que medie consentimiento escrito de todas las partes involucradas.

(c) ...

(d) ...

Es de importancia la salvedad hecha en la regla a los fines de aclarar que el privilegio no convierte en inadmisible evidencia que fuera de otra forma admisible.

*IV.*

Otro de los puntos interesantes que presentan las nuevas reglas es ampliar la oportunidad de impugnar la credibilidad de un testigo, que no sea el acusado, mediante condena por delito grave y por delito que sin importar su clasificación implique falsedad. La referida regla es la 610 y lee, en parte, como sigue:

> REGLA 610. CONDENA POR DELITO
>
> (A) Con el objetivo de impugnar la credibilidad de una persona testigo que no sea la persona acusada, y sujeto a lo dispuesto en la Regla 403, es admisible evidencia de que ha **sido condenada por delito grave y por delito que, sin importar su clasificación, conlleve falsedad**. Esto puede establecerse por cualquier prueba admisible bajo estas Reglas, lo que incluye el récord público correspondiente y la admisión de la persona testigo cuya credibilidad es impugnada.
>
> (B) ...
>
> ...
>
> ...

Entendemos que esta regla no deroga en su totalidad lo manifestado en **Pueblo v. Alvarez Rosario**, 108 D.P.R. 112 (1978), en tanto y en cuanto provee el recurso de celebrar una determinación preliminar sobre admisibilidad disponible bajo el mecanismo de la Regla 109 y 403 (9 Y 19). Ello tanto para el testigo - acusado como para el testigo que no es el acusado.

Nos parece que las reglas deben liberalizar el desfile de prueba de forma tal que el juzgador de los hechos tenga ante sí toda la evidencia que le pueda ayudar a formar un juicio sobre la cuestión última a decidir.

Cuando se trata de un testigo que no es el acusado la parte que se opone a la admisión tiene la opción de objetar la misma y demostrar al Tribunal que no debe ser admisible conforme a la Regla 403. O sea, cuando el valor probatorio de la convicción queda sustancialmente superado por cualquiera de los siguientes: (a) riesgo de causar perjuicio indebido, (b) riesgo de causar confusión, (c) riesgo de causar desorientación del Jurado, (d) dilación indebida de los procedimientos e (e) innecesaria presentación de prueba acumulativa.

*V.*

En materia del testimonio pericial es relevante la inclusión de criterios de Frye[2] y Daubert[3]. La misma es la Regla 702 y lee como sigue:

> Cuando conocimiento científico, técnico o especializado sea de ayuda para la juzgadora o el juzgador poder entender la prueba o determinar un hecho en controversia, una persona testigo capacitada como perita -conforme a la Regla 703-, podrá testificar en forma de opiniones o de otra manera.
>
> El **valor probatorio** del testimonio dependerá, entre otros, de:
>
> (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;

---

[2] **Frye v. US**, 293 F. 1013 (DC Cir. 1923).
[3] **Daubert v. Merrel – Dow Pharm**, 509 US 579 (1993).

(d) si el principio subyacente al testimonio ha sido aceptado generalmente en la comunidad científica; las calificaciones o credenciales de la persona testigo; y la parcialidad de la persona testigo.

La admisibilidad del testimonio pericial será determinada por el Tribunal de conformidad con los factores enumerados en la Regla 403.

La regla es sabia al no adoptar una norma dirigida a determinar la admisibilidad de la prueba, sino que la norma va dirigida a sopesar el valor probatorio que tiene el testimonio en atención a los factores enumerados.

Nos parece que dicho criterio es más sabio que el seguido en la jurisdicción federal y en muchos estados.

VI.

Uno de los cambios más notables de las Reglas lo pude observar en el área de prueba de referencia en la nueva Regla 802. La misma lee como sigue:

REGLA 802. DECLARACIONES ANTERIORES

No empece a lo dispuesto en la Regla 801, no se considerará prueba de referencia una declaración anterior si la persona declarante testifica en el juicio o vista sujeto a contrainterrogatorio en relación con la declaración anterior y ésta hubiera sido admisible de ser hecha por la persona declarante en el juicio o vista, y:

es inconsistente con el testimonio prestado en el juicio o vista y fue dada bajo juramento y sujeta a perjurio;

es consistente con el testimonio prestado en el juicio o vista y se presenta con el propósito de refutar una alegación expresa o implícita contra la persona declarante sobre fabricación reciente, influencia o motivación indebida; o

identifica a una parte o a otra persona que participó en un delito o en otro suceso, se hizo en el momento en que el delito o suceso estaba fresco en la memoria de la persona testigo y se ofrece luego de que la persona testigo haya testificado haber hecho la

identificación y que ésta reflejaba fielmente su opinión en aquel momento.

Bajo la anterior Regla 63 cualquier declaración anterior hecha por el declarante era admisible si el testigo estaba sujeto a ser contrainterrogado con la declaración anterior.

Bajo la Regla 802, se limita la admisibilidad de las declaraciones fuera de corte a las siguientes:

i. cuando la declaración anterior es inconsistente con el testimonio prestado en juicio **y** fue dada bajo juramento y sujeta a perjurio.

ii. cuando la declaración es **consistente** con el testimonio prestado en juicio **y** se ofrece con el propósito de **refutar** una alegación sobre **fabricación** reciente, **influencia** o **motivación indebida**.

iii. cuando la declaración es sobre una **identificación** a una **parte** o a otra **persona** que participó en un **delito** o en otro **suceso**, se hizo en el momento en que el **delito** o **suceso** estaba **fresco en la memoria de la persona testigo y** se ofrece **luego de que la persona testigo haya testificado haber hecho la identificación y que ésta reflejaba fielmente su opinión en aquel momento**.

Con esta regla las declaraciones fuera de la corte quedarán limitadas a tres instancias específicas.

Ello nos parece un paso de avance en esta área ya que el Derecho Común ("Common Law") no confiaba en declaraciones fuera de la corte cuando estas se traían con el propósito de demostrar la veracidad de la declaración fuera de la corte.

Después de todo, los casos deben probarse con declaraciones realizadas en la corte con sujeción a contrainterrogatorio en el momento.

Nos parece, que las tres excepciones existen porque tienen garantías de confiabilidad.

Sin embargo, me parece que esta regla será de mucha utilidad en la práctica y estará sujeta a considerable litigación.

La Regla 805 provee para la admisión, aunque el declarante este disponible como testigo, de una sentencia por condena previa tras un juicio o declaración de culpabilidad, en la que se declara culpable de delito a una persona el cual conlleve una pena de reclusión mayor de seis meses.

Nos parece que dicha aclaración era necesaria para atemperar la Regla a lo resuelto en **Maysonet v. Granda**, 93 JTS 101, a los fines de indicar que lo determinante a considerar para determinar la admisibilidad no es la clasificación legislativa del delito sino la pena que acarrea el delito.

Si el delito, aunque clasificado como menos grave, acarrea pena mayor de 6 meses la sentencia condenatoria será admisible en la acción civil por los mismos hechos.

Uno de los puntos más interesantes de las nuevas reglas es la Regla 806 la cual indica que "*una declaración ofrecida contra una parte contra quien se haya demostrado mediante* ***prueba clara, robusta y convincente*** *que participó o consintió a conducta indebida con la intención de producir la no disponibilidad de la persona declarante como testigo a la vista o juicio*".

Dicha regla proviene de la Regla Federal 804 (b)(6) la cual entró en vigor el 1 de diciembre de 1997.

La misma tiene el loable propósito de persuadir a aquellos que procuran la no disponibilidad de un testigo para luego objetar el testimonio del mismo bajo fundamentos relacionados a la regla de prueba de referencia y a la cláusula de confrontación. Requiere lo siguiente:

1. La no disponibilidad del declarante tiene que ser imputable a la parte que objeta la declaración.
2. No tiene que haber una participación activa ya que basta que la persona haya consentido a la conducta indebida.
3. No es necesario que la conducta para procurar la no disponibilidad sea conducta criminal.
4. La misma aplica también al gobierno.
5. Corresponde a la parte que propone la admisión de la declaración demostrar al Tribunal mediante prueba clara, robusta y convincente que la no disponibilidad del testigo fue causada o consentido por la parte contra quien se ofrece la declaración.

VII.

Las Reglas 901 (B)(12), 901 (B)(13) 901 (B)(14) proveen lo siguiente:

*Proceso o sistema*

*Evidencia que describa el proceso o sistema utilizado para obtener un resultado y que demuestre que el proceso o sistema produce resultados certeros.*

*Récord electrónico*

*Un récord electrónico podrá autenticarse mediante evidencia de la integridad del sistema en el cual o por el cual los datos fueron grabados o almacenados. La integridad del sistema se demuestra a través de evidencia que sustente la determinación que en todo momento pertinente el sistema de computadoras o dispositivo similar estaba operando correctamente o en caso contrario, el hecho de que su no operación correcta no afectó la integridad del récord electrónico.*

*Correo electrónico*

*Un correo electrónico podrá autenticarse mediante evidencia de la integridad del sistema en el cual o por el cual fue creado, enviado o recibido.*

Estas reglas incorporan en nuestro Derecho evidenciario importantes avances tecnológicos en las medios de comunicación, procesos y registros electrónicos de información.

Las reglas nos proveen ejemplos de formas de autenticar estos registros los cuales pronto comprenderán la mayoría del tipo de la prueba que se someterá en los expedientes judiciales.

Más ilustrativo aún es el caso de la Regla 902 (L) la cual indica lo siguiente:

REGLA 902. AUTENTICACIÓN PRIMA FACIE

No se requerirá evidencia extrínseca de autenticación como condición previa a la admisibilidad de:

(A) ...

...

(L) Récord electrónico

Se presumirá la integridad del récord si:

(1) se establece mediante declaración jurada que fue grabado o almacenado por una parte adversa a la que lo propone, o

(2) se establece mediante declaración jurada que fue grabado o almacenado en el curso usual y ordinario de negocios por una persona que no es parte en los procedimientos y quien no lo ha grabado o almacenado bajo el control de la que lo propone.

Esta regla permite autenticar prima facie un record electrónico cuando:

(a) se establece mediante declaración jurada que fue grabado o almacenado por una parte adversa a la que lo propone, o

(b) se establece mediante declaración jurada que fue grabado o almacenado en el curso usual y ordinario de negocios por una persona que no es parte en los procedimientos y quien no lo ha grabado o almacenado bajo el control de la que lo propone.

Dichas reglas viabilizan y proveen guías a los litigantes de la forma en la cual se puede introducir en evidencia prueba electrónica. Su utilidad práctica no puede ser cuestionada a la luz de la realidad tecnológica.

## III. CONCLUSION Y RECOMENDACION

En conclusión, luego de leer detenidamente las reglas aprobadas por el Tribunal Supremo entendemos que las mismas serán de gran ayuda tanto a los jueces como a los abogados que postulamos todos los días en los tribunales del

país. Por tal razón, apoyamos la aprobación del referido cuerpo de derecho probatorio tal y como fue aprobado por nuestro Máximo Foro Judicial.

En Hatillo, Puerto Rico a 19 de mayo de 2009.

Alberto J. Torrado Delgado
PO Box 1329
Hatillo PR 00659-1329
Teléfono (787) 262-5138
Fax (787) 898-6640
Col. Núm. 14, 398
alberto@torrado.com