

Honorable José Emilio González
Presidente
Comisión de lo Jurídico Penal
Senado de de Puerto Rico

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

Legisladoras y legisladores:

Soy Ricardo Alfonso García y comparezco a esta vista pública como Catedrático Auxiliar de la Facultad de Derecho Eugenio Maria de Hostos, para someter unos comentarios y nuestro análisis en ocasión del proceso de aprobación de las nuevas Reglas de Evidencia que regirán los procedimientos judiciales en el País. Agradecemos el turno concedido por esta Legislatura para participar en el proceso, aunque desde el inicio de esta ponencia quiero recalcar que la importancia de la coyuntura requería mayor participación ciudadana, y la más diversa integración de los sectores de la abogacía en la redacción del proyecto de reglas.

Además de la lectura cuidadosa del proyecto de reglas de evidencia, para esta presentación pude además estudiar las ponencias presentadas ante este cuerpo por el Decano de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico, el Departamento de Justicia, y la Sociedad para la Asistencia Legal. En torno a esta última, y sin menospreciar las demás

ponencias presentadas, quiero manifestar mi absoluto apoyo a lo consignado por los compañeros y compañeras de la SAL, y la más profunda admiración por el esfuerzo que evidentemente empeñaron en la preparación de sus análisis. Sólo resta esperar que sus comentarios sean considerados seriamente, máxime ante la inexplicable omisión de representantes de la SAL y de la Corporación de Servicios Legales de Puerto Rico en el Comité designado por el Tribunal Supremo para la redacción de estas reglas. Resulta inaudita su exclusión no sólo por la calidad de los letrados y letradas en las filas de ambas instituciones y del cúmulo de experiencias que aportarían debido a su exposición constante ante los tribunales. Además, como representantes de las personas indigentes y marginadas, su voz y opinión debe escucharse para evitar que se instrumente irremediablemente alguna norma que perjudique los derechos de sus representados.

Nadie duda la necesidad de que reglas procesales y sustantivas, como los son las Reglas de Evidencia, sean revisadas y actualizadas a la par con la evolución de los tiempos en que vivimos. No obstante, la flexibilización y la apertura de estas normas procesales deben mantener como norte los fines ulteriores de la eficiente administración de la justicia que pretenden impartir.

El Proyecto de las nuevas Reglas de Evidencia fue aprobado por el Tribunal Supremo de Puerto Rico el 9 de febrero de 2009.

La autoridad constitucional para que el Tribunal Supremo adopte unas nuevas reglas de evidencia emana de la Constitución de PR, Art. V Sección 6. La misma disposición constitucional confiere a esta Asamblea Legislativa la facultad para aprobar, desaprobar, enmendar, derogar o complementar cualquiera de las reglas sometidas por el Tribunal Supremo de Puerto Rico.

En el descargue de esta función, el Tribunal Supremo de Puerto Rico nombró un Comité Asesor Permanente que en el 2006 comenzó la tarea de redactar unas nuevas reglas de evidencia. Este Comité, según surge de los propios comentarios de sus integrantes y de la encomienda del Tribunal Supremo de Puerto Rico, se enfocó en producir un esquema de reglas que modernizara, transformara y agilizara los procedimientos judiciales.

Salta a la vista, en primer lugar, los cambios de números a la par con el sistema federal y las reglas federales de evidencia. Se argumenta que ello no es un mero calco de aquel sistema, que como sabemos, caracteriza vez tras vez nuestras reformas legislativas. Sin darle importancia ulterior al asunto de la numerología, coincidimos en que el cambio resulte conveniente para la incorporación de futuras enmiendas, como se dice para defender esta adopción.

El proyecto de las reglas presentado fue el producto del trabajo de un Comité formado y convocado por el Tribunal Supremo de Puerto Rico, a saber, el Comité Asesor Permanente de las Reglas de Evidencia. Luego, la propia Rama Judicial adoptó las recomendaciones del Comité y finalmente sometió su proyecto ante la Legislatura. Primero, en cuanto a la composición del Comité, me uno al reclamo interpuesto mediante ponencia ante este cuerpo por la Sociedad para la Asistencia Legal y la Corporación de Servicios Legales. Este nutrido grupo de talentosas y talentosos abogados, quienes además se nutren diariamente de la aplicación procesal del ordenamiento probatorio, fue inexplicablemente excluido de participar en el proceso de aprobación de las reglas. Ello, sin duda, resulta inexcusable y repercute en una falla que afecta adversamente todo el resultado de la deliberación y deja una laguna en el producto que hoy se nos presenta. Por otro lado, sorprende también que la Rama Judicial no haya aceptado todas las recomendaciones de su propio Comité, algunas en detrimento de la mejor evolución del ordenamiento probatorio, e incluso con el efecto de revocar jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo de Puerto Rico.

Quisiera ahora concentrarme en el análisis de aquellos cambios significativos que implican las nuevas Reglas propuestas, en comparación con las Reglas de Evidencia aún vigentes.

1) Coincidimos con la propuesta de las nuevas reglas donde se extienden los derechos de las personas que sirven como testigos. Así pues, se protege el derecho de testigos para que no se les detenga más tiempo del que exija el interés de la justicia y se les proteja de preguntas humillantes o insultantes, algo que lamentablemente ocurre con cierta frecuencia y que debe proscribirse no sólo por los jueces y juezas, sino además por el propio ordenamiento probatorio.

2) El cambio tal vez más significativo, o al menos el más comentado por quienes promueven el nuevo proyecto, es la actualización de las reglas para que se pueda admitir cierto tipo de prueba, incluyendo prueba electrónica, como mensajes de correo electrónicos, fotografías digitales y otros documentos almacenados o creados electrónicamente. Además, dada la corriente ya arraigada de tener archivos electrónicos en las agencias, se modificó la regla para que se admitan como auténticos los archivos electrónicos guardados por 20 años o más en las computadoras de las agencias (de la misma forma que admiten los documentos impresos guardados por ese tiempo). Así pues, se resuelve al menos por medio de un ordenamiento uniforme controversias probatorias que se presentaban constantemente sin que existiera una respuesta estatutaria. Por ejemplo, las nuevas reglas proveen requisitos de autenticación o identificación de procesos o sistemas, archivos electrónicos,

correos electrónicos y autenticaciones *prima facie* de archivos electrónicos.

3) Las nuevas reglas amplían la todavía insuficiente protección brindada por la vigente Regla 21 y 21(A) a las víctimas de delitos sexuales para que en cualquier procedimiento criminal que involucre una conducta sexual ilícita - sin limitarse sólo a la agresión sexual o violación - las víctimas estén protegidas de que la persona acusada trate de ofrecer prueba de conducta sexual para probar que la alegada víctima participó en otro tipo de conducta sexual. Con la regla actual, sólo se protege a las víctimas de delitos de violación o su tentativa y se permite atacar la credibilidad de la víctima. Esto último finalmente se eliminó, enhorabuena, pues quedaba como vestigio de la falacia misógina de que la conducta sexual y la credibilidad guardan relación alguna.

4) El proyecto de reglas proveen un nuevo mecanismo para impugnar la credibilidad de los testigos por medio de sus condenas previas. Además de los delitos que impliquen falsedad, ahora también se podrá impugnar a los testigos por convicciones de cualquier delito grave. No suscribo absolutamente este cambio, puesto que el elemento necesario para la impugnación de un testigo debe ir dirigido exclusivamente a su tendencia de mendacidad, y las convicciones previas por delitos graves, cualquiera de ellos, no necesariamente están relacionadas a la

veracidad o mendacidad de los testigos. El nuevo esquema para la utilización de convicciones previas para la impugnación de credibilidad tiene el potencial de permitir la admisión de prueba de convicciones que no resulta pertinente ni guarde valor probatorio para minar la credibilidad del declarante.

5) Por primera vez, se reconoce expresamente en las reglas una protección a la información que surge como parte de la relación entre un "psicoterapeuta" (sicólogos y siquiатras, y presumiblemente, muchos terapeutas de diversas disciplinas, y la llamada parapsicología) y su paciente. Suscribo íntegramente esta aportación ya que va dirigida a proteger el derecho de intimidad y privacidad de las personas que reciben o necesitan tratamiento.

6) El nuevo proyecto también incluye en las reglas la salvaguarda de la información habida entre el abogado-representado y entre la contadora público autorizada y su cliente. Además, la regla permite la protección necesaria adicional para que no se presuma renunciada la confidencialidad cuando se divulga información inadvertidamente.

7) El auge que ha tomado la mediación como mecanismo de resolución de disputas trae con este nuevo proyecto de reglas una dirigida a proteger la información que se divulgue durante los procesos alternos de resolución de disputas. Apoyamos esta innovación en la medida en que fomenta la confianza en el uso de

métodos alternos para la solución de conflictos, un principio loable si logra su propósito de agilidad, economía procesal y reducción de las controversias que se litigan ante los tribunales.

8) Ciertos cambios deben señalarse en torno a la presentación y uso de opiniones, prueba pericial y científica. La nueva regla 702, sobre testimonio pericial, incluye criterios específicos para cualificar a los peritos. Se acerca al modelo de las federales al incluir metodología, calificaciones e imparcialidad como los criterios para cualificar a un testigo como perito. No es el *Frye test*, proveniente de una decisión de la Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia de 1923, que controló por mucho tiempo el estándar de prueba pericial como aquel que se enfocaba en la opinión generalmente aceptada por la comunidad de pares. Esta teoría fue cayendo en decadencia, y no era para menos, ya que científicos de la talla de Sigmund Freud e Isaac Newton presentaron teorías que, en su momento, eran vistas como locuras por la corriente generalmente aceptada. Más adelante, en 1993, el Tribunal Supremo de Estados Unidos decidió el notorio caso de *Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals*, 113 S.Ct. 2786, 509 U.S. 579 (1993), y su progenie *Kumho Tire Co. v. Carmichael*, 526 U.S. 137 (1999). Estas decisiones cambiaron el estándar a uno de confiabilidad, con particular atención a la metodología empleada para la calificación de los expertos.

Algunos critican que este nuevo paradigma convirtió a los jueces en pseudos-científicos a la hora de determinar si se calificaba o no un testimonio como pericial.

Me parece que resulta acertado el modelo adoptado por la nueva regla, que sin duda, implica un híbrido o combinación de tanto los criterios de confiabilidad, como el de la aceptación de la comunidad científica. Así pues, particularmente enfatiza el valor probatorio como dependiente de factores tales como suficiencia, metodología, aplicación, aceptación de la comunidad, calificaciones, parcialidad y discreción. Entendemos que, al adoptar estos criterios y además, conceder discreción al tribunal para aceptar la prueba y adjudicarle valor probatorio, las nuevas reglas siguen el esquema adoptado por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en *Dye Tex Puerto Rico, Inc. v. Royal Insurance Company*, 150 DPR 658 (2000). Allí, citando al Profesor Ernesto Chiesa, el Tribunal adelantó los criterios hoy adoptados:

"[e]l valor probatorio del testimonio pericial depende de varios factores, entre los que se destacan los siguientes: 1) las cualificaciones del perito; 2) la solidez de las bases de su testimonio; 3) la confiabilidad de la ciencia o técnica subyacente y; 4) la parcialidad del perito. [...] En el pasado hemos afirmado que los tribunales tienen amplia discreción en la apreciación de la prueba pericial pudiendo, aun, adoptar su propio criterio en la apreciación o evaluación de la misma y hasta descartarla aunque resulte técnicamente correcta.

Para concluir con los aspectos de la prueba pericial, debo indicar no hay cambios mayores en el área, pero ciertamente se presenta mejor organizada. Se eliminó la regla 55 que facultaba innecesariamente para la limitación del número de peritos, elemento ya provisto por la Regla 19 cuando faculta para la exclusión de evidencia pertinente.

Quisiera ahora enfocar nuestro análisis y recomendaciones desde una óptica más crítica. Según el Juez Presidente del Tribunal Supremo de Puerto Rico, Honorable Federico Hernández Denton, el propósito de las nuevas reglas incluye la flexibilización en la admisión de evidencia. Con este propósito cardinal levanto un importante aviso: mientras resulta importante revolucionar las normas procesales a los adelantos tecnológicos, no se puede transgredir, por ejemplo en el ámbito penal, la protección de los derechos constitucionales de los acusados. Ello necesariamente queda implicado dentro de un esquema en el que se flexibilicen las normas de admisión de prueba que se utilizaría contra los acusados en el proceso penal. Me uno a los planteamientos de la SAL sobre el problema que esto presenta contra la presunción de inocencia y el peso de la prueba que versa sobre el Estado para probar la culpabilidad de un imputado. Aquella peligrosa premisa equivocada, destacada por el pasado Secretario de Justicia, de que los acusados en PR tienen demasiadas protecciones (derechos, para ser más precisos)

y que ello hace ineficiente el procesamiento criminal, parece encontrar apoyo ante la conformidad presentada por el Departamento de Justicia en el poder, por conducto de su ponencia ante este cuerpo. Mientras que Roberto Sánchez Ramos lo llamó "exceso de derechos" a favor de los acusados, el Secretario de esta administración celebró ciertos cambios en las Reglas como "beneficiosos para el Ministerio Público." Ante la rigurosidad que caracteriza la protección constitucional de todo sujeto acusado, y la encomienda del Estado de necesariamente probar mas allá de duda razonable toda acusación, en un sistema donde opera la presunción de inocencia, resulta preocupante que el nuevo modelo de reglas "flexibilice" las herramientas del Estado para utilizarlas contra las personas cuya convicción persiguen.

Me opongo tenazmente a la dirección tomada por el Comité Asesor y confirmada por la Rama Judicial al eliminar tajantemente la aplicación de las nuevas Reglas de Evidencia al procedimiento de Vista Preliminar o Vista de Causa Probable para Arresto o Citación. (Reglas 23 y 6 respectivamente, de las de Procedimiento Criminal, 34 Ap. II R. 23, R. 6). Lamentablemente, aunque no era la consecuencia necesaria, esta determinación resulta como derrotero ante lo resuelto por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en *Pueblo v. Andaluz* 143 DPR 656 (1997). Creo que las Reglas sí deben aplicar a la vista preliminar, y me

parece que algunas decisiones del mismo Tribunal Supremo manifiestan determinaciones que apuntan en esta dirección. Con ello debo añadir que comparto la visión prospectiva que debe tenerse en torno procedimiento de vista preliminar y cualquier otro con antelación al juicio, según fue destacado en *Pueblo en el interés del menor G.R.S.*, 149 DPR 1 (1999).

Según las estadísticas de la SAL, el 40% de los casos criminales graves no pasan de la vista preliminar. Teniendo como norte la visión prospectiva de la vista preliminar, debemos responsablemente favorecer la mayor cantidad de garantías para este procedimiento a favor del acusado, no el proceso más laxo y conveniente para el Ministerio Público, para así garantizar que el debido proceso de ley y los derechos constitucionales de los acusados sean protegidos tras pasar por el escrutinio de una vista preliminar que incorpore las garantías procesales del derecho probatorio. Igualmente, subrayamos la importancia de que apliquen las Reglas de Evidencia en los procedimientos de expedición de órdenes para registros o allanamientos. Nuestro ordenamiento actual así lo permite, bajo la Regla 9(A) de las reglas vigentes.

Por razones de tiempo y espacio, resta por discutirse otros cambios que ameritan cierto análisis, notablemente en las áreas de prueba de carácter, la prueba de referencia, específicamente los cambios que la nueva Regla 802 trae sobre la Regla 63

vigente, así como la nueva Regla 806(B)(5) que adopta la regla de confiscación y que fue discutida en la ponencia presentada por el Departamento de Justicia.

Espero que estos comentarios nutran el proceso de discusión y deliberación que debe predominar en estos menesteres. Doy la bienvenida a todos los cambios positivos y necesarios que trae este incuestionable esfuerzo. No obstante, reconozco que muchos de estos cambios eran tan importantes e ineludibles que pudieron advenir como enmiendas a las reglas vigentes. Por otro lado, un proyecto de transformación del ordenamiento probatorio requería, sin limitaciones, la participación real, diversa y ponderada de toda la comunidad jurídica y de los múltiples participantes y componentes que la integran. La diversidad y la pluralidad es una realidad a la que simplemente no podemos darle la espalda.



Ricardo Alfonso García
Catedrático Auxiliar
Facultad de Derecho Eugenio María de Hostos