Estado Libre Asociado de Puerto Rico
TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE FAJARDO
PANEL IX

VILLA MARINA YATCH HARBOR, INC. Apelante-Apelada v. CREATIVE DEVELOPMENT, ET ALS Demandados	KLAN201501091 consolidado con	*APELACIÓN* procedente del Tribunal de Primera Instancia, Sala de Fajardo Núm. Caso: NSCI2007-00117 Sobre: Daños y Perjuicios
VILLA MARINA YATCH HARBOR, INC. Apelante-Apelada v. CREATIVE DEVELOPMENT, ET ALS Demandados HST CONSTRUCTION, INC. Apelados-Apelantes	KLAN201501118 consolidado con	
VILLA MARINA YATCH HARBOR, INC. Apelante-Apelada v. CREATIVE DEVELOPMENT, ET ALS Demandados SEGUROS TRIPLE S, INC. Apelados-Apelantes	KLAN201501121	

Panel integrado por su presidenta, la Juez Gómez Córdova, el Juez Flores García y el Juez Bonilla Ortiz.

Flores García, Juez Ponente

SENTENCIA

En San Juan, Puerto Rico, a 29 de abril de 2016.

Comparece ante nos Villa Marina Yatch Harbor, Inc., en adelante la apelante-apelada, solicitando la revisión de una *Sentencia Enmendada*, emitida el 8 de abril de 2015 y notificada el 27 del mismo mes y año por el Tribunal de Primera Instancia, Sala de Fajardo. Mediante el referido dictamen, el foro primario declaró con lugar una demanda de daños y perjuicios presentada por la apelante-apelada y ordenó a los apelados-apelantes, HST Construction, Inc. (HST) y Seguros Triple S, Inc. a pagar $1,228,101.00. Además, determinó que los apelados-apelantes no actuaron con temeridad.

Con posterioridad a la presentación del primer recurso apelativo por la apelante-apelada, los apelados-apelantes presentaron un recurso de apelación por separado, solicitando la revisión de la misma sentencia.

Los recursos de apelación presentados por las partes fueron consolidados por este Tribunal mediante Resolución emitida el 21 de agosto de 2015.

Veamos la procedencia de los recursos promovidos.

I

De la sentencia del Tribunal de Primera Instancia se desprenden los siguientes hechos.

El 1 de febrero de 2007, la apelante-apelada presentó una demanda sobre daños y perjuicios en contra de los apelados-apelantes, HST y Seguros Triple S, Inc., como aseguradora de HST; Sea Rock, Corp.; Creative Development, Corp.; y los señores Alejandro

Longo y Adriel Longo. En la misma reclamaron una compensación económica por los daños sufridos como resultado de un deslizamiento de terreno que ocurrió en el proyecto residencial "Peñamar Ocean Club", en adelante Peñamar.

Según el expediente, Sea Rock Corp. es dueña y desarrolladora del proyecto residencial Peñamar, ubicado en el lado oeste de la carretera #987 y colindante con la propiedad de la apelante-apelada, la marina de botes, Villa Marina Yatch Harbor. El 14 de julio de 2004, Sea Rock contrató a los apelados-apelantes, HST, para la realización de un movimiento de tierra en el proyecto.

Como parte del proceso para la realización del proyecto, Sea Rock, por conducto del Ing. Enrique Blanes Palmer, sometió ante la Junta de Calidad Ambiental (JCA) una Solicitud de Permiso para el Control de la Erosión y Sedimentación (Plan CES) con relación al proyecto "Peñamar Ocean Club". El Plan para la Fase I de movimiento de tierras y construcción del proyecto exigía como parte de las medidas provisionales de control de erosión y sedimentación, la colocación de mallas sintéticas, "silt fence", en la periferia del proyecto, una plataforma de lavado de las gomas de los camiones en la entrada del proyecto, pacas de heno alrededor de los posetos, camiones-tanques para humedecer el terreno y evitar polvos fugitivos, la construcción de una charca de sedimentación en la parte de atrás de la montaña y la construcción de una caja de retención a ser ubicada en la parte de la montaña que desciende desde el proyecto hacia Villa Marina.

El diseño de la caja de retención conllevaba la creación de unas zanjas para dirigir las escorrentías de aguas de la parte alta de la montaña hacia ésta. Ello con el fin que el sedimento se contuviera en la caja y el agua se filtrara por una tubería que conectaba con la alcantarilla pluvial ubicada en la carretera PR-897.

Tanto el contrato de construcción como los reglamentos de la Junta de Calidad Ambiental y la Agencia de Protección Ambiental (EPA, por sus siglas en inglés) exigían la implementación de medidas provisionales y permanentes de control de erosión y sedimentación.

El 15 de septiembre de 2004, Puerto Rico sufrió los embates de la tormenta tropical Jeanne. Para ese momento, estaba en proceso el movimiento de tierra del proyecto "Peñamar Ocean Club", cuya construcción se ubicaba en la montaña que se encontraba en el lado oeste de la marina. Además, entre dicha montaña y Villa Marina se encuentra la carretera PR-987 y otra carretera marginal que separa la carretera 987 de la marina.

El foro primario concluyó que las lluvias resultantes de la tormenta provocaron un deslizamiento de terreno desde el predio de la construcción hasta la marina. Sostuvo además, que el sedimento del proyecto cubrió la carretera PR-987 y la carretera marginal, las cuales discurren de forma paralela. De la sentencia surge que tomó dos semanas limpiar y remover el sedimento que cubrió la calle marginal y el área de la marina con una excavadora. Se estimó que el

sedimento que se acumuló tenía un espesor de 18 pulgadas.

Según las determinaciones de hechos emitidas por el foro primario, el sedimento cayó en el agua de la marina, específicamente desde el muelle F hasta el área del garaje de gasolina. Asimismo, el agua de la marina tenía un color marrón rojizo, similar al terreno del proyecto.

En el juicio, se presentó el testimonio del ingeniero Guillermo Fulcar, perito de la apelante-apelada en materia de hidrología y diseño e implementación de planes de control de erosión y sedimentación. Éste declaró que las distintas estaciones pluviométricas en el área de Fajardo para el 15 de septiembre de 2004 registraron totales de 9.63, 7.86 y 6.90 pulgadas de lluvia en 24 horas. Añadió que según la información provista por la National Oceanic and Atmospheric Administration (NOAA), la lluvia caída en el municipio de Fajardo como resultado de la tormenta fluctuó entre dos a diez años de frecuencia, por lo que no se podía considerar el evento de lluvia como uno extraordinario. Al comparar los datos, el perito de la apelante-apelada destacó que la cantidad de lluvia para el área del proyecto fue menor a la registrada en los pluviómetros, pues estos mecanismos se encuentran más cerca de la montaña del Yunque, mientras que el proyecto queda en la costa.

Según el testimonio del ingeniero Fulcar, el plan CES del proyecto "Peñamar" no se había completado a la fecha del paso de la tormenta. Conforme a los informes mensuales de progreso sometidos por Sea Rock a la JCA

sobre la implementación del plan CES, la caja de retención tampoco estaba instalada en su totalidad[1]. El perito de la apelante-apelada destacó que la caja era la medida de control más importante propuesta en el Plan CES para prevenir la erosión y el transporte de sedimento fuera del área del proyecto durante un evento de lluvia. Añadió que era la principal medida para reducir la velocidad de las escorrentías y la concentración del flujo de agua, los dos factores principales que generan erosión y transporte de sedimento.

Por otro lado, el ingeniero Carlos R. Sierra Pérez, perito de la apelante-apelada, declaró como experto de suelo. El perito realizó una exploración geotécnica del fondo de la bahía de Villa Marina para obtener información referente a las condiciones del sub-suelo y los sedimentos que comprenden el mismo. Evaluó el comportamiento de las fluctuaciones en los patrones de sedimentación de la marina. Para ello, utilizó una perforadora manual que en su interior contenía un tubo de acrílico que recogía la muestra del sub-suelo. Se realizaron 18 agujeros o catas entre los muelles A y J para obtener la misma cantidad de muestras del sub-suelo de la marina.[2]

Luego de analizar los sedimentos en cada muestra, se encontró la presencia de distintas capas de sedimentación. Se destacó la presencia de depósitos de estratos de limo y arcilla, con una variación que va

---

[1] De la prueba presentada, no resulta claro si la caja de retención propuesta en el Plan CES estaba diseñada para retener la cantidad de sedimentación encontrada en el fondo de la marina.

[2] Nótese que conforme se había alegado, el sedimento producto de las lluvias cayó desde el muelle F hasta el garaje de gasolina (los muelles A hasta el E no se vieron afectados según las alegaciones y la sentencia emitida por el foro primario).

desde una capa de arcilla limosa de color marrón rojizo en la parte superior a otras de arcilla limosa rosa o amarillenta y de limo arcilloso color marrón claro o grisáceo.

Según el Ing. Sierra, perito de la apelante-apelada, adoptados por el foro primario, el material marrón rojizo encontrado principalmente en la parte superior de las muestras, corresponde al sedimento del proyecto Peñamar que cayó en las aguas de la Bahía Villa Marina como resultado del deslizamiento. Añadió que la forma uniforme en que el sedimento marrón rojizo se distribuyó a través de los muelles de la marina es consistente con un evento extraordinario de sedimentación acelerada resultante de un sólo impacto y no como consecuencia de la sedimentación ordinaria que ocurre por el paso del tiempo.

Explicó que descartó una capa de color grisáceo encima de la capa del sedimento marrón rojizo pues esta correspondía a la sedimentación ordinaria de la marina por el paso del tiempo. Este estudio se realizó tres años después del paso de la tormenta.

Por otra parte, en la vista declaró el agrimensor José V. Gallén Ortiz, perito de la apelante-apelada, quien utilizó la data y las muestras recopiladas por el Ing. Sierra. Según sus cálculos, como resultado del deslizamiento, se encontraron aproximadamente 6,855.68 yardas cúbicas de sedimento marrón rojizo en la dársena o bahía de la apelante-apelada.

Según se desprende de la sentencia, la cantidad del sedimento que cayó en la marina provocó que no se pudieran realizar los dragados de mantenimiento. El señor Víctor Muratti Sánchez, por conducto de

"Unlimited Marine Corporation", realizó un estimado del costo del dragado que se necesita para extraer la sedimentación que cayó en la marina. Expresó que el costo ajustado del dragado necesario para extraer las 6,885.68 yardas cúbicas de sedimentos asciende a $1,228,101.00.

El Sr. Muratti ha trabajado en los dragados de la bahía de Villa Marina desde el año 2001. Según su experiencia, el material que se extraía en los dragados de mantenimiento era de color grisáceo. Añadió que en el dragado que se hizo a finales del año 2007, el sedimento extraído era de color marrón rojizo, tipo "fangozo", que no se había visto en los dragados anteriores. Sin embargo, la apelante-apelada admitió que no llevaban un registro sobre los dragados realizados en la marina, ni cuánto sedimento se había extraído. Tampoco pudieron precisar cuándo, ni cuántos dragados se habían llevado a cabo.

Por otro lado, el señor Ricardo Figueroa Márquez, Supervisor de los apelados-apelantes a cargo del movimiento de tierra, indicó, según se recoge en la sentencia, que la caja de retención no estaba construida al momento del paso de la tormenta. Asimismo, se estableció que la construcción de la caja no era parte de su contrato. Aun así, el testigo manifestó que unos días antes de la tormenta improvisó una charca de retención.

Por su parte, el Dr. Alfredo J. Torruella, perito en oceanografía física presentado por los apelados-apelantes, manifestó que analizó los datos recopilados por el Ing. Sierra para llegar a sus propias conclusiones. Expresó que la metodología utilizada por

el Ing. Sierra fue correcta. Sin embargo, indicó que el único error fue concluir que el sedimento color marrón rojizo que se encontró en la marina provino del proyecto Peñamar, toda vez que no se presentó prueba que lo demostrara.

El foro primario determinó que el Sr. Torruellas no pudo refutar las conclusiones del Ing. Sierra con prueba fehaciente. Añadió que sus opiniones no se sostienen en hechos o información suficiente ni tampoco en métodos o pruebas científicas confiables.

De otro lado, el testimonio del Sr. Alejandro Longo, representante de Sea Rock, demostró que el movimiento de tierra del proyecto, la construcción de los muros y la implementación del Plan CES diseñado por el Ing. Enrique Blanes, estaba a cargo de la apelada-apelante, HST. Sin embargo, Sea Rock era quien supervisaba dicho proceso.

El foro primario determinó que los informes sobre la implantación del Plan CES que debía someter Sea Rock ante la JCA fueron presentados fuera del término reglamentario. Añadió que el informe de septiembre del año 2004 expuso incorrectamente que la caja de retención había sido construida antes del paso de la tormenta Jeanne. El TPI concluyó que el movimiento de tierra del proyecto comenzó antes de que culminara la implantación del Plan CES, violando así la reglamentación aplicable.

Finalmente, el 11 de marzo de 2015, enmendada el 8 de abril de 2015 y notificada el 27 del mismo y año, descansando en la prueba reseñada, el foro apelado emitió su Sentencia. En la misma, determinó que tanto HST, como Sea Rock fueron negligentes durante la

construcción del proyecto "Peñamar Ocean Club" y que dicha negligencia le ocasionó daños a la apelante-apelada que tenían que ser resarcidos.

El Tribunal de Primera Instancia ordenó a los apelados-apelantes pagar solidariamente $1,228,101.00 para remover las 6,855.68 yardas cúbicas de sedimento que cayeron en la marina. Además, el foro primario determinó que los apelados-apelantes no actuaron con temeridad.

Oportunamente, los apelados-apelantes, por separado, presentaron mociones de determinaciones adicionales y reconsideración. El 18 de junio de 2015, notificada el 22, el foro primario denegó las mociones.

Inconforme con tal determinación, el 16 de julio de 2015, la apelante-apelada, Villa Marina, acudió ante esta segunda instancia judicial, mediante un recurso de apelación. Sostuvo que el foro primario abusó de su discreción al determinar que los apelados-apelantes no fueron temerarios en su litigación y al no imponerles el pago de honorarios de abogados y de intereses legales pre-sentencia.

Posteriormente, el 22 de julio de 2015, acudieron ante nos los apelados-apelantes, mediante escritos de apelación, separadamente. Por un lado, HST alegó que el TPI incidió al aquilatar la prueba y determinar la cantidad del material acumulado en el fondo de la marina proveniente del proyecto Peñamar tras el paso de la tormenta, así como el precio para removerlo.

Por su parte, Triple S adujo que el foro primario erró al descansar su determinación en prueba conflictiva e insuficiente de un perito que no realizó

pruebas confiables; al descartar en su totalidad toda prueba que demostraba inconsistencias y fallas de la prueba de la apelante-apelada; al determinar responsabilidad cuando el Plan CES se estaba implementando por etapas, de conformidad a un itinerario provisto por la JCA; y al abusar de su discreción al no permitirle llamar nuevamente a juicio al ingeniero Blanes, cuando éste había sido anunciado por dicha parte.

Hemos examinado la voluminosa prueba que surge de los autos del caso y deliberado los méritos de los recursos promovidos, por lo que estamos en posición de adjudicarlos.

II

A. Doctrina General Sobre la Indemnización por Daños y Perjuicios

Según se conoce, en nuestro ordenamiento jurídico el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado. Art. 1802 del Código Civil, 31 LPRA sec. 5141. La imposición de responsabilidad civil al amparo de esta norma requiere que concurran tres (3) elementos esenciales, a saber: (1) la ocurrencia de un daño físico u emocional sufrido por el demandante; (2) que dicho daño hubiera surgido como resultado de un acto u omisión culposa o negligente del demandado y (3) la existencia de un nexo causal entre el daño sufrido y dicho acto u omisión. Nieves Díaz v. González Massas, 178 DPR 820, 843 (2010); López v. Porrata Doria, 169 DPR 135, 150 (2006). Las acciones por responsabilidad civil extracontractual o *ex delicto* "se distinguen porque la responsabilidad

frente al perjudicado surge sin que le preceda una relación jurídica entre las partes". Maderas Tratadas v. Sun Alliance, 185 DPR 880, 908 (2012).

Por otro lado, el Artículo 1803, 31 LPRA § 5142, establece, en lo aquí pertinente, que la obligación que impone el Artículo 1802 es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino que por los de aquellas personas de quienes se debe responder. Pero, para que surja la obligación que emana del Artículo 1803, tiene que existir un nexo jurídico previo entre el causante del daño y el que viene obligado a repararlo. Sánchez Soto v. E.L.A., 128 DPR 497, 505 (1991); Vélez Colón v. Iglesia Católica, 105 DPR 123, 127 (1976).

Conforme lo dispone el estado de derecho vigente, la culpa o la negligencia consiste en la falta de cuidado al no anticipar o prever las consecuencias de un acto, tal y como lo haría una persona prudente y razonable en iguales circunstancias. Nieves Díaz v. González Massas, supra, pág. 844; Sucns. Vega Marrero v. A.E.E., 149 DPR 159, 169-170 (1999); Montalvo v. Cruz, 144 DPR 748, 755-756 (1998). Siendo ello así, la norma exige que se actúe con el grado de cuidado, diligencia, vigilancia y precaución que las particularidades del asunto de que trate exijan. Monllor v. Soc. de Gananciales, 138 DPR 600, 604 (1995).

El deber de anticipar y prever los daños no se extiende a todo peligro imaginable sino a aquel que llevaría a una persona prudente a anticiparlo. Elba A.B.M. v. U.P.R., 125 DPR 294, 309 (1990); Rivera Pérez v. Cruz Corchado, 119 DPR 8 (1987). Para

determinar la previsibilidad del daño, no es necesario que se haya anticipado el mismo en la forma precisa en que ocurrió, basta con que el daño ocasionado sea la consecuencia natural y probable del acto u omisión. Sucns. Vega Marrero v. A.E.E., supra, pág. 170; Tornos Arroyo v. D.I.P., 140 DPR 265, 274 (1996).

El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha definido que el daño se compone de todo menoscabo material o moral que sufre una persona en sus bienes, propiedad o patrimonio, por la cual otra persona ha de responder. García Pagán v. Shiley Caribbean, etc., 122 DPR 193, 205–206 (1988). Es decir, el menoscabo puede infligirse en los bienes vitales naturales, en la propiedad o en el patrimonio del perjudicado causado en contravención a una norma jurídica y por el cual ha de responder otra. Nieves Díaz v. González Massas, supra, 845. De igual manera, la reparación del daño existe únicamente como medida del daño sufrido, el cual debe ser real y palpable, no vago o especulativo. Soto Cabral v. E.L.A., 138 DPR 298 (1995).

En una reclamación por responsabilidad civil extracontractual se pueden reclamar daños patrimoniales o económicos, que consisten en lo que llamamos daños emergentes o lucro cesante. Cintrón Adorno v. Gómez, 147 DPR 576, 587 (1999). Asimismo, el reclamante también puede reclamar daños generales o morales, consistentes en las angustias físicas, las angustias mentales, la pérdida de compañía, el afecto y la incapacidad. Id. Los daños morales tienen la finalidad de indemnizar el dolor, los sufrimientos físicos y las angustias mentales que padece una

persona como consecuencia de un acto culposo o negligente. Id., pág. 597.

En el caso de los daños morales compensables, "es imprescindible probar sufrimientos y angustias morales profundas y no bastaría una pena pasajera como base de la acción". Rivera v. S.L.G. Díaz, 165 DPR 408, 432 (2005) citando a Hernández v. Fournier, 80 DPR 93, 103 (1957). Así también, el reclamante debe proveer evidencia que sustente que realmente quedó afectado en su salud, bienestar y felicidad. *Id*.

Cuando el alegado daño es producto de una omisión, el promovente está obligado a demostrar la existencia de un deber jurídico de actuar atribuible al causante, que, de no haberse incumplido, hubiese evitado la ocurrencia del agravio aducido. Soc. de Gananciales v. G. Padín Co., Inc., 117 DPR 94, 105-106 (1986).

La negligencia se define como "la falta del debido cuidado, que a la vez consiste en no anticipar y prever las consecuencias racionales de un acto, o de la omisión de un acto, que una persona prudente habría de prever en las mismas circunstancias". Colón, Ramírez v. Televicentro de P.R., 175 DPR 690, 707 (2009). En ese sentido, para fines de imputar negligencia, es forzoso identificar si el demandado podía prever, dentro de las circunstancias particulares pertinentes, que su acción u omisión podría causar algún daño. Pons v. Engebretson, 160 DPR 347, 355 (2003). Cónsono con el deber de previsión, una persona sólo es responsable de las consecuencias probables de sus actos. Blás v. Hosp. Guadalupe, 146 DPR 267, 298 (1998). De ahí que se reconozca que la

mera ocurrencia de un accidente, no constituye prueba de la negligencia del demandado en una acción sobre daños y perjuicios. Admor. F.S.E. v. Almacén Ramón Rosa, 151 DPR 711, 724 (2000).

Según reseñamos, la adjudicación de responsabilidad civil extracontractual y con ella, el deber de indemnizar, presupone la existencia de un nexo causal entre el acto culposo o negligente y el daño acaecido. En virtud de esta premisa, la doctrina ha sido enfática al establecer que sólo se han de resarcir aquellos agravios que constituyen una consecuencia lógica del hecho que impone tal deber. Estremera v. Inmobiliaria Rac. Inc., 109 DPR 852, 856 (1980). La existencia de un nexo causal entre el acto culposo o negligente y el daño acaecido descansa en la teoría de la causalidad adecuada, la cual expresamente dispone que no es causa toda condición sin la cual no se hubiera producido el resultado, sino la que, ordinariamente, lo produce según la experiencia general. Nieves Díaz v. González Massas, supra, pág. 844. Mediante la teoría de causalidad adecuada, no es causa toda condición peligrosa que produzca un resultado, sino la que ordinariamente lo produce según la experiencia general. Toro Aponte v. E.L.A., 142 DPR 464, 474 (1997); Parrilla v. Ranger American of P.R., 133 DPR 263, 270–271 (1993).

Por último, el Art. 1058 del Código Civil, 31 LPRA sec. 3022, dispone que "nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que previstos, fueran inevitables". En Rivera v. Caribbean Home Const. Corp., 100 DPR 106 (1971), el Tribunal Supremo expresó que

> **ese suceso eximente de responsabilidad**--por razón de que no puede preverse o que previsto no puede evitarse--se llama caso fortuito o fuerza mayor. Este concepto amplio, que por estar basado en la equidad puede operar en todo el campo del derecho, tiene como su aplicación más importante la de eximir de responsabilidad en el cumplimiento de las obligaciones. En este sentido puede definirse como aquel suceso no imputable al deudor que impide el cumplimiento de la obligación. [Énfasis nuestro].

En lo pertinente, nuestra última instancia judicial local ha expresado que un caso fortuito es aquel "suceso inesperado o la fuerza mayor que no se puede precaver ni resistir", tales como inundaciones, incendios, torrentes, etc. Vidal & Cía., S. en C., v. Am. R. R. Co., 28 DPR 204, 210 (1920); O.E.G., D.A.Co. v. Rivera, Cintrón, 153 DPR 184, 192 (2001).

B. Doctrina de Mitigación de Daños

La doctrina de mitigación de daños postula el deber que tiene la persona que sufre perjuicios de adoptar todas aquellas medidas razonables pertinentes y que estén a su alcance que tiendan a reducir o minimizar el monto de los mismos. Fresh-O-Baking Co v. Molinos de Puerto Rico, 103 DPR 509 (1975). Si el reclamante no mitigas daños, el demandado no sería responsable de aquellos daños que no se hubieran sufrido si el demandante hubiese actuado razonablemente para mitigar los mismos. Por lo que el demandante debe, en lo posible, aminorar el daño que ha sufrido. Odriozola v. S. Cosmetic Dist. Corp., 116 DPR 485, 506 (1985). En la medida que el demandante no mitiga el daño, se entiende que el demandado no se lo ha causado, pues el daño es auto infligido por el

propio demandante al incumplir con su deber de mitigar. Id.

C. Aguas que descienden naturalmente de predios superiores

El Art. 488 del Código Civil de Puerto Rico, 31 LPRA sec. 1711, dispone lo pertinente en cuanto a las aguas que naturalmente descienden de predios superiores. Específicamente establece:

> Los predios inferiores están sujetos a recibir las aguas que naturalmente y sin obra del hombre descienden de los predios superiores, así como la tierra o piedra que arrastran en su curso.
>
> Ni el dueño del predio inferior puede hacer obras que impidan esta servidumbre, ni el del superior obras que la agraven. Art. 488 del Código Civil de Puerto Rico, *supra*. *Véase*, además, Reyes v. Hernandez, 98 DPR 484 (1970) y Ramos v. Quiñones, 55 DPR 924, 926 (1940).

D. Apreciación de la prueba

De entrada cabe señalar que en ausencia de error, prejuicio o parcialidad, los tribunales apelativos no intervendrán con las determinaciones de hechos, con la apreciación de la prueba, ni con la adjudicación de credibilidad efectuadas por el Tribunal de Primera Instancia. González Hernández v. González Hernández, 181 DPR 746, 776 (2011); Ramírez Ferrer v. Conagra Foods PR, 175 DPR 799, 811 (2009). Esta deferencia descansa en que el juez ante quien declaran los testigos es quien tiene la oportunidad de verlos y observar su manera de declarar, apreciar sus gestos, titubeos, contradicciones y todo su comportamiento mientras declaran; factores que van formando gradualmente en su conciencia la convicción sobre la verdad de lo declarado. Suárez Cáceres v. Com. Estatal Elecciones, 176 DPR 31, 68 (2009). Aún en aquellos

casos en los que surjan conflictos entre la prueba corresponde al juzgador de los hechos dirimirlos. Flores v. Soc. de Gananciales, 146 DPR 45, 50 (1998).

Es por tanto que "la intervención con la evaluación de la prueba testifical procedería en casos en los que luego de un análisis integral de esa prueba, nos cause una insatisfacción o intranquilidad de conciencia tal que estremezca nuestro sentido básico de justicia". *Id.* Es que no puede ser de otra forma, ya que "[s]e impone un respeto a la aquilatación de credibilidad del foro primario en consideración a que solo tenemos records mudos e inexpresivos". Ramírez Ferrer v. Conagra Foods PR, *supra*, pág. 811. Cónsono con lo anterior, el Tribunal Supremo, citando a Don Alfonso de Paula Pérez, ha resumido el dinamismo y la certeza que imparten los sentidos de un juzgador que observa al mismo tiempo al testigo:

> [Y] es que no sólo habla la voz viva. También hablan las expresiones mímicas: el color de las mejillas, los ojos, el temblor o consistencia de la voz, los movimientos, el vocabulario no habitual del testigo, son otras tantas circunstancias que deben acompañar el conjunto de una declaración testifical y sin embargo, todos estos elementos se pierden en la letra muda de las actas, por lo que se priva al Juez de otras tantas circunstancias que han de valer, incluso, más que el texto de la declaración misma para el juicio valorativo que ha de emitir en el momento de fallar; le faltará el instrumento más útil para la investigación de la verdad; la observación. Ortiz v. Cruz Pabón, 103 DPR 939, 947 (1975).

La Regla 42.2 de Procedimiento Civil, 32 LPRA. Ap V, resume los principios jurisprudenciales antes expuestos y regula el alcance de la revisión judicial

de la apreciación de la prueba desfilada ante el foro recurrido. En lo pertinente, dispone que:

> Las determinaciones de hechos basadas en testimonio oral no se dejarán sin efecto a menos que sean claramente erróneas, y se dará la debida consideración a la oportunidad que tuvo el tribunal sentenciador para juzgar la credibilidad de las personas testigos.

Sin embargo, esta regla se contrapone a la también reconocida norma de que el arbitrio del juzgador de hechos, aunque respetable, no es absoluto. Es por lo que una apreciación errónea de la prueba no tiene credenciales de inmunidad frente a la función revisora de los tribunales. Ramos Acosta v. Caparra Dairy Inc., supra; Vda. de Morales v. De Jesús Toro, 107 DPR 826, 829 (1978). Así pues, los foros apelativos podemos intervenir con la apreciación de la prueba testifical que haga el juzgador de los hechos, cuando éste actúe con pasión, prejuicio o parcialidad, o incurra en un error manifiesto al aquilatarla. Dávila Nieves v. Meléndez Marín, 187 DPR 750 (2013); Rodríguez et al. v. Hospital et al., supra, págs. 908-909; S.L.G. Rivera Carrasquillo v. A.A.A., 177 DPR 345 (2009); Quiñones López v. Manzano Pozas, 141 DPR 139, 152 (1996); Rodríguez v. Concreto Mixto, Inc., 98 DPR 579 (1970).

Esto quiere decir que un tribunal revisor podrá intervenir con la apreciación de la prueba cuando de un examen detenido de la misma quede convencido de que el juzgador descartó injustificadamente elementos probatorios importantes o que fundamentó su criterio únicamente en testimonios de escaso valor, o inherentemente improbables o increíbles. C. Brewer P.R., Inc. v. Rodríguez, 100 DPR 826, 830 (1972);

Pueblo v. Luciano Arroyo, 83 DPR 573, 581 (1961). De otro lado, es axioma judicial que ante la prueba pericial y documental el foro apelativo se encuentra en igual posición que el foro primario y, por tanto, está facultado para apreciar la prueba apoyándose en su propio criterio. Dye-Tex de P.R., Inc. v. Royal Ins. Co., 150 DPR 658, 662 (2000). Por ello, los foros apelativos no están obligados a seguir necesariamente la opinión de un perito, aunque sea técnicamente correcta. Hernández v. Pneumatics & Hydraulics, 169 DPR 273, 297 (2006).

E. Temeridad; Honorarios de Abogados

La Regla 44.1 (d) de Procedimiento Civil, 32 LPRA Ap. V, R. 44.1 (d), regula lo concerniente a la imposición de honorarios de abogado. La referida regla dispone que en caso de que cualquier parte o su abogado haya procedido con temeridad o frivolidad, el tribunal deberá imponerle en su sentencia al responsable el pago de una suma por concepto de honorarios de abogado que el tribunal entienda correspondan a tal conducta.

La determinación sobre si una parte ha procedido con temeridad o no descansa en la sana discreción del tribunal sentenciador. Ramírez v. Club Cala de Palmas, 123 DPR 339, 349 (1989). El concepto de temeridad se trata de una actitud que se proyecta sobre el procedimiento y que afecta el buen funcionamiento y la administración de la justicia. El propósito principal de autorizar la imposición de honorarios de abogado en casos de temeridad es la de establecer una penalidad a un litigante perdidoso que por su terquedad,

obstinación, contumacia e insistencia en una actitud desprovista de fundamentos, que obliga a la otra parte, innecesariamente, a asumir las molestias, gastos, trabajo e inconveniencias de un pleito. Fernández v. San Juan Cement Co., Inc., 118 DPR 713, 718 (1987).

El Tribunal Supremo ha establecido que existe temeridad en las siguientes situaciones: (1) hacer necesario un pleito que se pudo evitar; (2) prolongar innecesariamente un pleito; (3) causar que otra parte incurra en gestiones evitables; (4) contestar el demandado una demanda y negar su responsabilidad total, aunque la acepte posteriormente; (5) cuando el demandado se defiende injustificadamente de la acción; (6) si el demandado en efecto cree que la cantidad reclamada es exagerada y esa es la única razón que tiene para oponerse a las peticiones del demandante y no admite francamente su responsabilidad, limitando la controversia a la fijación de la cuantía a ser concedida; (7) si el demandado se arriesga a litigar un caso del que se desprendía prima facie su negligencia; y (8) negar un hecho que le consta es cierto al que hace la alegación. Fernández v. San Juan Cement Co., Inc., supra, págs. 718-719.

El referido foro ha mencionado varios factores que los tribunales deben tomar en cuenta al fijar la cuantía de honorarios de abogado a imponer a un litigante, siendo estos: (1) el grado de temeridad que ha existido; (2) la naturaleza del procedimiento; (3) los esfuerzos y actividad profesional que haya tenido que desplegarse; y (4) la habilidad y reputación de

los abogados. Santos Bermúdez v. Texaco P.R., Inc., 123 DPR 351, 356-357 (1989). La partida de honorarios de abogado concedida no se variará en apelación, a menos que la misma sea excesiva, exigua o constituya un abuso de discreción. Ramírez v. Club Cala de Palmas, supra, pág. 350.

En Meléndez Vega v. El Vocero de PR, 189 DPR 123 (2013) dispuso el Tribunal Supremo que si en la discreción del foro de primera instancia se determina que hubo temeridad, a tenor con la Regla 44.1(d) de Procedimiento Civil es mandatorio imponer honorarios. Sólo se intervendrá con dicha determinación si media un claro abuso de esa discreción. Andamios de P.R. v. Newport Bonding, 179 DPR 503, 520 (2010); S.L.G. Flores-Jiménez v. Colberg, 173 DPR 843, 866 (2008); P.R. Oil v. Dayco, 164 DPR 486, 511 (2005).

III

En este caso, la apelante-apelada, Villa Marina Yacht Harbor, nos solicita la revisión de una sentencia del foro primario que declaró con lugar una demanda de daños y perjuicios presentada por la apelante-apelada y ordenó a los apelados-apelantes, HST Construction, Inc. (HST) y Seguros Triple S, Inc., pagar $1,228,101.00, y concluyó que éstos no incurrieron en temeridad.

En su recurso, la apelante-apelada sostiene que el foro primario abusó de su discreción al determinar que los apelados-apelantes no fueron temerarios en su litigación y consecuentemente al no imponerles el pago de honorarios de abogados e intereses legales pre-sentencia.

Posteriormente, los apelados-apelantes también acudieron ante nos mediante escritos de apelación, separadamente. Por un lado, HST alegó que el TPI incidió al aquilatar la prueba y determinar que la cantidad del material acumulado en el fondo de la marina proveniente del proyecto Peñamar tras el paso de la tormenta fue un total de 6,855.68 yardas cúbicas, así como el precio para removerlo de $1,228,101.00.

Por su parte, Triple S adujo que el foro primario erró al determinar como conclusiva prueba conflictiva e insuficiente de un perito que no realizó pruebas confiables; al descartar en su totalidad toda prueba que demostraba inconsistencias y fallas de la prueba de la apelante-apelada; al determinar responsabilidad cuando el Plan CES se estaba implementando por etapas, de conformidad a un itinerario provisto por la JCA; y al abusar de su discreción al no permitirle llamar nuevamente a juicio al ingeniero Blanes, cuando éste había sido anunciado por dicha parte.

Según hemos expuesto, para que una causa de acción prospere al amparo del Art. 1802 del Código Civil de Puerto Rico, *supra*, deben concurrir tres elementos esenciales. Es decir, es imprescindible que se demuestre la existencia de un daño, un acto u omisión culposo o negligente y un nexo causal entre la acción y el daño sufrido.

El Tribunal Supremo de Puerto Rico ha expresado que **el daño** se compone de todo menoscabo material o moral que sufre una persona en sus bienes, propiedad o patrimonio, por la cual otra persona ha de responder. García Pagán v. Shiley Caribbean, etc., *supra*.

De otro lado, se ha reconocido que **la culpa o la negligencia** consiste en la falta de cuidado al no anticipar o prever las consecuencias de un acto, tal y como lo haría una persona prudente y razonable en iguales circunstancias. Nieves Díaz v. González Massas, *supra*. En ese sentido, para fines de imputar negligencia, es forzoso identificar si el demandado podía prever, dentro de las circunstancias particulares pertinentes, que su acción u omisión podría causar algún daño. Pons v. Engebretson, *supra*.

Asimismo, la adjudicación de responsabilidad civil extracontractual y con ella, el deber de indemnizar, presupone la existencia de un **nexo causal** entre el acto culposo o negligente y el daño acaecido. Estremera v. Inmobiliaria Rac. Inc., *supra*. Esta doctrina descansa en la teoría de la causalidad adecuada, la cual expresamente dispone que no es causa toda condición sin la cual no se hubiera producido el resultado, sino la que, ordinariamente, lo produce según la experiencia general. Nieves Díaz v. González Massas, *supra*.

En el presente caso, la apelante-apelada sostuvo haber sufrido un daño luego que una cantidad de sedimentación cayera en la marina, como resultado del paso de la tormenta Jeanne. No obstante, según la prueba presentada y las declaraciones de los testigos y los peritos que surgen de los autos del caso, estimamos que no se logró probar la negligencia imputada a los apelados-apelantes y mucho menos la existencia de un nexo-causal.

Mediante la prueba pericial de la apelante-apelada, se intentó probar que los apelados-apelantes

fueron negligentes al comenzar el movimiento de tierras del proyecto, sin antes haber implantado en su totalidad el Plan de Control de Erosión y Sedimentación (Plan CES), específicamente sin haber construido una caja de detención. Según explicó el testigo de la apelante-apelada, el Ing. Enrique Blanes, quien confeccionó el Plan CES presentado ante la Junta de Calidad Ambiental, dicho plan debía contener ciertas medidas provisionales y permanentes, con el fin de prevenir la erosión y la sedimentación del terreno donde se desarrolla una construcción.[3] Añadió que el Plan se puede implementar a través de distintas fases o etapas. Específicamente manifestó sobre el Plan CES que

> son medidas, a veces implantadas, generalmente, obviamente tiene que ser implantadas antes de comenzar el proyecto. Y se hace en una serie de etapas, se pueden hacer por etapas o se puede hacer, todo gradual. Pero se supone que sea por etapas, según van limpiando la, las áreas.[4]

En este caso, se demostró que el Plan CES presentado por los apelados-apelantes, incluía la implementación de varias medidas provisionales y permanentes, entre ellas la construcción de una caja de detención con el propósito que el sedimento del proyecto se contuviera en la caja y el agua se filtrara. Según surge del testimonio del ingeniero Blanes, la caja de detención se suponía que tuviera una capacidad para almacenar lluvia con una frecuencia de cien años.[5]

---

[3] Testimonio del Ingeniero Blanes, líneas 7-8 de la pág. 192 de la transcripción de la vista del 25 de marzo de 2014.
[4] Testimonio del Ingeniero Blanes, líneas 9-14 de la pág. 192 de la transcripción de la vista del 25 de marzo de 2014.
[5] Testimonio del Ingeniero Blanes, líneas 3-9 de la pág. 213 de la transcripción de la vista del 25 de marzo de 2014.

El Plan CES fue aprobado y autorizado tanto por la Junta de Calidad Ambiental[6], como por la Agencia Federal de Protección Ambiental (EPA). Según surge del Plan CES, el movimiento de tierras del proyecto estaba pautado para comenzar el 16 de abril de 2004. Asimismo, la construcción de la caja de detención estaba prevista para comenzar el 15 de mayo de 2004, aproximadamente cuatro semanas posteriores al comienzo del movimiento de tierras.[7]

Sin embargo, según declaró el señor Alejandro Longo, quien para ese momento fungía como Vice-Presidente de la Corporación Sea Rock, el movimiento de tierras del proyecto comenzó en agosto de 2004, a pesar que se había estimado su comienzo para el 16 de abril de 2004[8]. Según testificó el Ing. Blanes, no es inusual que un proyecto de construcción se aplace y comience en una fecha posterior a la estimada[9]. No identificamos prueba de las partes que refute el hecho que el movimiento de tierras comenzó en el mes de agosto de 2004.

Según mencionamos, la construcción de la caja de detención estaba prevista para comenzar aproximadamente cuatro semanas posteriores al comienzo del movimiento de tierras. Por consiguiente, si el movimiento de tierras comenzó en agosto de 2004, a tenor con lo declarado por el Sr. Longo, podemos colegir que los apelados-apelantes estaban al día con

---

[6] La Junta de Calidad Ambiental, por su expertise, era la entidad gubernamental facultada para evaluar y aprobar los Planes de Control de Erosión y Sedimentación que ante ella se presentaran.
[7] Solicitud de Permiso para el Control de Erosión y Prevención de la Sedimentación (PERMISO CES), págs. 195-212 del apéndice del recurso de apelación KLAN201501118.
[8] Testimonio de Alejandro Longo, líneas 16-18 de la pág. 186 de la transcripción de la vista del 8 de abril de 2014.
[9] Testimonio del Ingeniero Blanes, líneas 23-25 de la pág. 216 de la transcripción de la vista del 25 de marzo de 2014.

el cumplimiento del itinerario. Por tanto, aun cuando resulta cierto que la construcción de la caja de detención no había comenzado al momento del paso de la tormenta Jeanne, no es menos cierto que la constructora se encontraba cumpliendo con el itinerario aprobado y autorizado por la JCA y la EPA. Es decir, en la medida que toda la implementación del Plan CES se había atrasado, los apelados-apelantes se encontraban en la etapa correspondiente al momento de la tormenta.

Nótese que el evento atmosférico que provocó las lluvias y por tanto las escorrentías de agua en los predios del terreno, ocurrió el 15 de septiembre de 2004, entre cuatro y cinco semanas posteriores al comienzo del movimiento de tierras, tiempo similar al comienzo de la construcción de la caja de detención. Por consiguiente, era de esperarse que para el momento en que ocurrió la tormenta Jeanne, la caja de retención no estuviese completada en su totalidad.

A preguntas de los apelados-apelantes, el ingeniero Blanes manifestó que antes de la construcción de la caja, era necesario realizar un movimiento de tierra y deforestación. Ello, pues era imprescindible despejar el área y preparar unas zanjas para canalizar las escorrentías hacía la caja de retención.[10] En otras palabras, en agosto de 2004, cuando comenzó la implantación del Plan CES, era necesario realizar un movimiento de tierra para despejar el área y preparar zanjas, antes de construir la caja de retención.

---

[10] Testimonio del Ingeniero Blanes, líneas 1-22 de la pág. 242 de la transcripción de la vista del 25 de marzo de 2014.

Por su parte, el señor Ricardo Figueroa, "foreman" de HST, expresó que al día de la tormenta, las etapas correspondientes al Plan CES para esa fecha, se habían implementado en un cien (100) por ciento. Específicamente, dijo "[e]s correcto, la parte de nosotros, que era el *silt fence*, estaba todo completado"[11], refiriéndose a que la implementación de la caja de detención no se contemplaba en su contrato, sino que le correspondía a otra compañía.

Ante la inminente amenaza de la tormenta Jeanne, el señor Ricardo Figueroa, el "foreman" de los apelados-apelantes, procedió a reunirse con el equipo de trabajo para delinear las medidas de seguridad a seguir. Según testificó, se impartieron instrucciones para cumplir con las reglas de emergencias, establecidas por la Junta de Calidad Ambiental.[12] Entre ellas, se utilizó un hoyo, creado para la zapata del Edificio A, como una charca provisional con el fin de reducir el impacto del agua y/o sedimentación. Añadió que se utilizaron unas excavadoras, con las que se crearon unas zanjas o cunetones para dirigir el agua hacia la charca. Los apelados-apelantes tomaron las medidas necesarias para mitigar cualquier daño previsible dentro de la etapa en que se encontraba el Plan CES.

Estos testimonios encuentran apoyo en los Informes sobre Implantación del Plan CES sometidos por Peñamar ante la Junta de Calidad Ambiental. De los autos, surgen los Informes para los meses de agosto,

---

[11] Testimonio del señor Ricardo Figueroa, líneas 10-11 de la pág. 200 de la transcripción de la vista del 3 de abril de 2014.
[12] Testimonio del señor Ricardo Figueroa, líneas 1-22 de la pág. 194 de la transcripción de la vista del 3 de abril de 2014.

septiembre y noviembre de 2004. En el Informe del mes de agosto se establece en la sección de comentarios, "se comenzó a implantar las medidas del Plan CES. Se comenzó construcción fondo de Presa de Retención.". Se incluyen además, entre las medidas de control implantadas, el "silt fence", "pacas de heno" y "presa de retensión". En el Informe del mes de septiembre se anotó lo siguiente, "Previo al paso de la Tormenta Jeanne, se le indicó al contratista que reforsace las medidas de control de erosión. Para esto se construyó charca provicional [sic] y diques de tierra al borde de la carr. 987. Luego del paso de la Tormenta se le indicó al contratista que instalase nuevo silt Fence y Pacas de Heno. Se estableció el área de Lavado de Llantas en la entrada provisional del proyecto". Tanto el Informe del mes de septiembre, como el de noviembre incluyen como parte de la descripción de las medidas de control implantadas, la "caja de retención".

Por otra parte, el Art. 1058 del Código Civil, *supra*, prescribe que nadie será responsable por los daños ocasionados como resultado de un caso fortuito o fuerza mayor, es decir, por "aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que previstos, fueran inevitables". Art. 1058 del Código Civil, *supra*.

En este caso, Puerto Rico sufrió los embates de la tormenta Jeanne, provocando gran cantidad de lluvia y consecuentemente provocando inundaciones y deslizamientos. Ciertamente, nos encontramos ante un suceso considerado como un caso fortuito, que opera como eximente de responsabilidad. Rivera v. Caribbean Home Const. Corp., *supra*.

Nótese además, que en este caso opera el lenguaje del Art. 488 del Código Civil de Puerto Rico, a los fines de que los predios inferiores están sujetos a recibir las aguas que descienden de los predios superiores naturalmente y sin obra del hombre o la mujer. 31 LPRA sec. 1711.

Por consiguiente, a raíz de la prueba presentada, podemos colegir que la apelante-apelada no logró probar que los apelados-apelantes incurrieron en negligencia. Destacamos que los apelados-apelantes no incurrieron en violación al Reglamento 5754 de la Junta de Calidad Ambiental, pues se encontraban implementando el Plan CES conforme al itinerario aprobado y autorizado tanto por la agencia estatal, como por la agencia federal, conforme a la fecha en que inició el proyecto. Además, mediante la prueba presentada se estableció que durante el mes de agosto era necesario realizar cierto movimiento de tierra para completar el Plan CES, toda vez que debían deforestar el área y construir unas zanjas para canalizar las escorrentías antes de la construcción de la caja de retención. Aun así, los apelados-apelantes tomaron las medidas necesarias para mitigar cualquier daño resultante de las lluvias ordinarias que según el ingeniero Fulcar, cayeron ese día, tratándose cualquier deslizamiento o escorrentías de un caso fortuito o fuerza mayor.

Sin embargo, aun si determináramos que sí se probó la negligencia de los apelados-apelantes, la apelante-apelada tampoco logró demostrar el nexo-causal entre el daño sufrido y los actos u omisiones de los apelados-apelantes.

La apelante-apelada presentó el testimonio y el informe pericial del ingeniero Carlos Sierra con el propósito de demostrar que el sedimento encontrado en el fondo de la bahía provenía de la montaña donde se desarrollaba el proyecto de vivienda Peñamar. Para ello, el Ing. Sierra realizó una exploración del subsuelo y una evaluación hidrológica de la Bahía de Villa Marina. Dicho estudio se llevó a cabo tres años con posterioridad al paso de la tormenta Jeanne.

Según su informe, Puerto Rico recibió gran cantidad de agua, como resultado de la tormenta Jeanne. Añadió que la "lluvia causó una erosión que sedimentó los planes de control de sedimentación, causando un sobre flujo del material que se deslizó a la Bahía de Villa Marina, pasando por encima de la carretera 987 y a través de la Marina (Villa Marina Yacht Harbor) y utilizando los resultados de los barrenos o catas realizadas se determinó que el total de sedimentos provenientes del desarrollo aledaño suman la cantidad de 6,855.68 yardas cúbicas".[13] Finalmente, concluyó categóricamente que el sedimento encontrado en el fondo de la bahía provino del proyecto Peñamar.

Para atender el problema de sedimentación natural, el ingeniero expresó que realizó varios análisis a unas muestras de suelo en el área de entrada del sistema pluvial existente de la marina.[14] Concluyó que "de cada 100 gramos de suelo que entran al sistema

[13] Evaluación Geotécnica & Hidráulica realizado en Villa Marina Yacht Harbor Inc. Fajardo, Puerto Rico, página 197 del apéndice del recurso KLAN201501091.
[14] Testimonio del Ingeniero Sierra, líneas 20-25 de la pág. 31 de la transcripción de la vista del 31 de marzo de 2014.

pluvial, la misma cantidad sale pero en tiempos diferentes".[15]

Por otro lado, el testigo expresó que realizó una muestra al sedimento que tomó del borde de la carretera tres años después de la tormenta Jeanne. Sin embargo, a preguntas de los apelados-apelantes, el ingeniero aceptó que no incluyó el resultado de estas pruebas en su informe pericial. Específicamente manifestó:

> Y se encontró, pues, ésta, esta capa. Se observaron las fotos y se tomaron unas muestras que no me sirvieron. La única información que me dieron a mí ésas, esas muestras… Que en sí no son muestras de un estudio de suelo, una evaluación que se hizo para comparar una cosa con la otra. Se hizo para determinar cuánto, de cuánto fino un material no distorsionado que está en la ladera, qué por ciento de esa muestra era fino.
> Y para lo único que me sirvió a mí eso, que son las pruebas de hidrómetros, para lo único que me sirve a mí es para determinar cuánto fino tenía esa muestra. Esa muestra tenía un 85%, un 90% de fino. Y eso, pues, está en el Informe. Pero no se utilizaron como base para decir que ese material venía de allá y caía a la Marina, sino se usó para decir que mucho del material que vino, vino como un material fino; sus características son diferentes, su coloración es diferente, su granulometría es diferente. Y, por lo tanto, yo no puedo decir que éste es igual que éste…[16]

De lo anterior se desprende que el testigo no utilizó las muestras para determinar de dónde vino el sedimento. Tampoco para comparar el material que se encontró en el fondo de la bahía con el de los terrenos aledaños a ésta.

Más adelante, el ingeniero Sierra admitió que no podía decir si el sedimento que se encontró en el

---

[15] Evaluación Geotécnica & Hidráulica realizado en Villa Marina Yacht Harbor Inc. Fajardo, Puerto Rico, página 206 del apéndice del recurso KLAN201501091.
[16] Testimonio del Ingeniero Sierra, líneas 6-25 de la pág. 38 de la transcripción de la vista del 31 de marzo de 2014.

fondo de la bahía de la marina era o no igual al sedimento de los predios circundantes. Específicamente dijo:

> P: Y usted no puede decirle a Su Señoría hoy aquí que las, si las muestras que usted pudo haber tomado y no tomó en los solares, en los predios circundantes eran o no eran iguales o similares a los, al, al sedimento que usted sacó de la Marina. ¿Sí o no?
> R: No, no eran…
> P: ¿No eran iguales? ¿No lo puede decir?
> R: [RESPUESTA NO VERBAL]
> LCDO. GIANCARLO FONT GARCÍA:
> No contestó, Vuestro Honor.
> LCDO. JAIME E. MORALES MORALES:
> Contestó con la cabeza.
> LCDO. GIANCARLO FONT GARCÍA:
> Con la cabeza.
> TESTIGO, ING. CARLOS SIERRA PÉREZ:
> Que no. Que no.
> HONORABLE JUEZ:
> Con la voz.
> LCDO. GIANCARLO FONT GARCÍA:
> ¿Que [sic] no lo puede decir?
> TESTIGO, ING. CARLOS SIERRA PÉREZ:
> No.
> **POR EL LCDO. JAIME E. MORALES MORALES:**
> P: Y el sedimento que usted cogió en la ladera, que no menciona en el, en el, en el Informe, ¿usted no le puede decir al Tribunal con certeza, tampoco, que era de Peña Mar?
> R: Sí.
> P: ¿Sí? Si usted no lo utilizó.
> R: Bueno, sí. Pero sí, me daba las características y granulometría que yo necesitaba para decir que esto se mueve así, se mueve por el terrazo, por el agua. Puedo mover… De esta muestra yo puedo sacar el 90% del material que está expuesto a los eventos de una lluvia…
> P: Unjú.
> R: …los puedo transportar con el agua y depositarlos.[17]

Además, el testigo explicó que un hidrómetro es una prueba que se hace por precipitación de la parte fina de los suelos.[18] Añadió que el único hidrómetro que realizó fue de las muestras que tomó de la marginal o del right-of-way de la carretera, que

---

[17] Testimonio del Ingeniero Sierra, líneas 3-24 de la pág. 40 y líneas 1-16 de la transcripción de la vista del 31 de marzo de 2014.
[18] Testimonio del Ingeniero Sierra, líneas 2-7 de la pág. 55 de la transcripción de la vista del 31 de marzo de 2014.

separa la marina de la carretera PR-987. Sin embargo, el testigo expresó que no incluyó el resultado de la prueba en su informe porque no fueron significativas y no le servían.[19]

El testigo tampoco realizó un estudio comparativo del sedimento encontrado en el fondo de la bahía con las tierras de Peñamar. Explicó que el material que se sedimenta por movimiento de agua o por erosión, se comporta completamente diferente al material seco, pues poseen características distintas. Sin embargo, añadió que la parte fina del material se mantiene bastante similar, razón por la que realizó los hidrómetros, que finalmente fueron descartados, según testificó.

Ante preguntas de los apelados-apelantes, el testigo manifestó que no realizó más estudios sobre las muestras. Aceptó que el análisis del sedimento no estuvo fundamentado en literatura científica, de ingeniería o cualquier otra materia. En lo pertinente, el testigo expresó:

> P: ¿Qué otro estudio hizo su Laboratorio?
> R: No. No hice nada más…
> P: ¿Nada más?
> R: Nada más.
> P: El análisis del sedimento que usted hizo no está fundamentado, no está respaldado por ninguna literatura científica o de ingeniería o de materia alguna. Eso es así, ¿verdad? ¿Sí o no?
> R: No.[20]

Por otro lado, según surge de la transcripción y de la prueba presentada, tres años con posterioridad al paso de la tormenta, el ingeniero Sierra realizó una prueba de tacto para evaluar la sedimentación que

---

[19] Testimonio del Ingeniero Sierra, págs. 58-59 de la transcripción de la vista del 31 de marzo de 2014.
[20] Testimonio del Ingeniero Sierra, líneas 15-23 de la pág. 61 de la transcripción de la vista del 31 de marzo de 2014.

se encontró en el fondo de la bahía. Explicó que dicha prueba consiste en identificar y clasificar el contenido de los suelos, es decir si se compone de arena, limo o arcilla. Añadió que es una prueba que realizó frotando el material entre sus dedos. El testigo aceptó que en Puerto Rico existen laboratorios que realizan la granulometría con métodos más efectivos.

Sin embargo, expresó que no llevó las muestras a un laboratorio toda vez que resultaba más costoso. Además, tampoco tomó muestras del terreno de Peñamar para comparar el contenido de ambos sedimentos.

Para determinar que el material encontrado en el fondo de la marina provino del proyecto Peñamar, el ingeniero realizó una prueba visual. Es decir, comparó las muestras obtenidas en las distintas catas de la marina con unas fotos de Peñamar, tomadas en el año 2004. Luego, utilizando una tabla de colores provista por el manual *American Society of Testing Materials*, identificó los colores de los distintos materiales. De esta manera, y a base de su experiencia, el ingeniero concluyó que el material encontrado en la marina, tres (3) años posteriores a la tormenta, era compatible con la tierra de la montaña donde se construía el proyecto Peñamar.[21]

Sin embargo, el doctor Alfredo Torruella Lawton, físico y oceanógrafo, manifestó que aun cuando el estudio y el procedimiento utilizado por el ingeniero

---

[21] Según expresó el ingeniero Sierra, el material físico obtenido a través de las distintas catas en la marina se botó, por lo que la única prueba disponible sobre éstos son unas fotografías que les tomó a los tubitos plásticos. No obstante, se desprende de la transcripción que aun cuando se determinó que existían varias capas de sedimento, el ingeniero aceptó que en las fotos no se podía identificar los colores de las distintas capas.

Sierra para evaluar el fondo de la bahía fueron correctos, los resultados no son confiables, toda vez que éste se realizó tres años posteriores al paso de la tormenta Jeanne. Comparó dicha situación con una escena de un crimen, destacando que "no se puede ir a una escena de un crimen tres años después a buscar evidencia forense. O sea, no funciona".[22]

El testigo concluyó que no existe suficiente prueba que demuestre que el sedimento que se encontró en el fondo de la marina llegó allí como resultado de la tormenta Jeanne.[23] Además, expresó que para determinar si existe un cambio en un momento en específico en tiempo, se debe llevar un registro de la situación justo antes del evento y compararlo con el récord justo después, o sea, realizar una batimetría antes y después del suceso.[24] Añadió que de no realizarse las batimetrías antes y después, no hay manera de determinar cuál fue el cambio. En este caso, de la deposición del dueño de la marina, surge que éste admitió que no llevaban un registro de los dragados realizados en la marina, ni del sedimento que se extraía.[25]

Más adelante en su interrogatorio, el doctor Torruellas manifestó que luego de evaluar toda la documentación, encontró que la bahía de Villa Marina sufría una situación de sedimentación crónica por la

---

[22] Testimonio del doctor Torruella, líneas 6-7 de la pág. 123 de la transcripción de la vista del 4 de abril de 2014.
[23] Testimonio del doctor Torruella, líneas 13-16 de la pág. 123 de la transcripción de la vista del 4 de abril de 2014.
[24] Testimonio del doctor Torruella, líneas 23-25 de la pág. 123 y líneas 1-2 de la pág. 124 de la transcripción de la vista del 4 de abril de 2014.
[25] Testimonio del señor Eduardo Ferrer, líneas 1-7 de la pág. 23 de la transcripción de la deposición del 13 de septiembre de 2012.

manera en que fue construida.[26] Expresó que la marina contaba con un permiso, autorizado por el Cuerpo de Ingenieros, para dragar la bahía hasta un máximo de 4,000 yardas cúbicas.[27] Expresó que:

> . . . . . .
> Encima de eso, pues entonces tendríamos una columna de cierto grosor de ese material gris y una columna de cierto grosor del material rojo. Ahora, en comparación a esta capa que encuentra Sierra y que le atribuye sin justificación científica al Proyecto Peña Mar durante el Huracán, digo, la Tormenta Jeanne, en comparación con esa capa roja las 4000 yardas cúbicas de sedimento, esto, crónico corresponderían a una capa más del doble de esa roja.
>
> Si trabajamos con solamente asumir la mitad, mitad de la sedimentación crónica que solicitan en Villa Marina porque está crítica la situación después de un año y medio, pues, mitad de la sedimentación crónica que ellos solicitan es del mismo tamaño de la capa roja que encuentra Sierra, con excepción de uno o dos lugares. Por ejemplo, la capa esa de catorce pulgadas y medio. Pero, ¿qué sucede? La Marina está diseñada para tener una profundidad de siete pies.

Por otro lado, el doctor Torruellas indicó que tanto la granulometría como la hidrometría se llevan a cabo en un laboratorio y son pruebas cuantitativas que dan resultados exactos, a diferencia de la prueba manual (tacto) que ofrece un aproximado. Añadió que de ordinario, la prueba manual se realiza para determinar cuál de las pruebas cuantitativas (hidrometría o granulometría) se va a utilizar.

Ciertamente, las evaluaciones realizadas por el ingeniero Sierra demuestran que en efecto hay gran cantidad de sedimentación en el fondo de la bahía de Villa Marina. No obstante, luego de una detenida

---

[26] Villa Marina fue construida en seco y recibe, mediante varias tuberías y alcantarillados, las escorrentías de distintos predios aledaños a la misma.

[27] Aun así, los apelantes-apelados no presentó prueba sobre la cantidad de dragados que se habían llevado a cabo en la bahía, ni la cantidad que se había extraído.

evaluación, podemos colegir que la información ofrecida no demostró, a base de un análisis científico o fundamentos confiables, que la sedimentación es compatible con la tierra de los predios de Peñamar y que se depositó como resultado directo de las lluvias experimentadas por la tormenta Jeanne.

Según expresamos, el ingeniero Sierra no llevó a cabo un estudio comparativo de los sedimentos, sino que basó su análisis en unas fotografías que le proveyó la apelante-apelada. Peor aún, realizó sus evaluaciones tres años con posterioridad al paso de la tormenta Jeanne. Tampoco evaluó el tiempo que llevaba el material encontrado en el fondo de la bahía.

En este caso, no se presentó prueba, tales como fotografías, que demostraran que el día de los hechos, el sedimento encontrado en las facilidades de la apelante-apelada descendiera de los terrenos de los apelados-apelantes. Las fotografías aéreas que se presentaron como prueba, proyectan la carretera #987, la calle marginal y las instalaciones de Villa Marina limpias y libre de lodo. Aunque se presentaron fotografías de aguas turbias y rojizas en partes de la marina y cierto sedimento en los predios de la marina, ninguna prueba muestra que el sedimento bajara de Peñamar, atravesara la carretera PR-987, después la carretera marginal que lo separaba y finalmente se depositara en las aguas de la marina y posteriormente en el fondo de ésta.

De igual forma, a pesar que se concluye la ocurrencia de deslizamientos de terrenos, tampoco se presentó prueba de los lugares donde ocurrieron y el efecto geomorfológico en los mismos. Los

deslizamientos de tierra que surgen como producto de lluvias torrenciales tienen el efecto de moldear y alterar la estructura terrestre. No encontramos en los autos ninguna evidencia a esos fines, ni en los terrenos de Peñamar, como tampoco en la carretera PR-987, en la carretera marginal, ni en los predios de Villa Marina.

En este caso, el perito de la apelante-apelada formuló sus conclusiones a base de presunciones y aproximados, no realizó estudios claros, precisos y certeros. Tampoco emitió su opinión de acuerdo a los métodos científicos disponibles. Según testificó, no recurrió a otros métodos de evaluación, pues ello representaba un gasto adicional.

Nótese además, que según el testigo de la apelante-apelada, el ingeniero Fulcar, la cantidad de lluvia que las distintas estaciones pluviométricas en el área de Fajardo registraron el día de la tormenta fueron de 9.63, 7.86 y 6.90 pulgadas en un periodo de 24 horas. Es decir, la lluvia caída en Fajardo como resultado de la tormenta fluctuó entre dos a diez años de frecuencia, por lo que no se podía considerar el evento de lluvia como uno extraordinario.[28]

Lo anterior, contradice el testimonio del propio perito de la apelante-apelada, el ingeniero Sierra, que declaró que el sedimento era "consistente con un evento extraordinario de sedimentación acelerada a causa de un solo impacto y no como consecuencia de la sedimentación ordinario que ocurre por el paso del

[28] Evaluación Datos de Lluvia y Planes de Control de Erosión y Sedimentación Proyecto de Desarrollo Peñamar Carretera PR-987, km. 1.7 Barrio Sardinera Fajardo, Puerto Rico. Pág. 281 del apéndice del recurso de apelación KLAN201501091.

tiempo".[29] Es decir, resulta inconsistente señalar que el evento de lluvia no fue extraordinario y que la sedimentación identificada en la marina fue producto de un "evento extraordinario de sedimentación acelerada a causa de un solo impacto".

Asimismo, no se logró demostrar cuál sedimento del encontrado en el fondo de la marina, es el resultado del cauce normal de las escorrentías de agua[30] y cuál fue producto del deslizamiento de sedimento por el paso de la tormenta Jeanne. Tampoco se probó cuánto sedimento ya existía en el fondo de la marina con anterioridad al paso de la tormenta y aquel encontrado luego de ocurrido el evento atmosférico.

Según surge de la prueba, Villa Marina tiene un problema de sedimentación crónico, pues recoge las aguas pluviales de todas las áreas circundantes.[31] Ello, provoca que la sedimentación se acumule en el fondo de la marina, disminuyendo su profundidad. Por consiguiente, la apelante-apelada tiene que realizar dragados de mantenimiento regularmente, para evitar que las embarcaciones de sus socios experimenten problemas en el disfrute de las facilidades.

Para ello, la apelante-apelada ostentaba un permiso por espacio de diez años para realizar los dragados de mantenimiento de la marina. Sin embargo, la apelante-apelada no pudo presentar prueba que

---

[29] Determinaciones de Hechos número 28 de la Sentencia Enmendada. Pág. 586 del apéndice del recurso de apelación KLAN201501091.

[30] Según surge de los documentos, la marina recibe sedimentos provenientes del alcantarillado sanitario que se acumulan en el fondo del terreno sumergido.

[31] Cartas sobre la solicitud del permiso al Departamento de Recursos Naturales (DRNA) para la extracción de material de corteza. Págs. 213-219 del apéndice del recurso KLAN201501118; e Informe de la Investigación de Campo de Corteza Terrestre, emitido por el DRNA el 8 de marzo de 2005. Págs. 132-143 del apéndice del recurso KLAN201501091.

estableciera la cantidad de dragados que se habían realizado en la marina, ni cuánto sedimento se había extraído.

Según surge de los autos, dicho permiso venció en el año 2002, dos años antes del paso de la tormenta Jeanne. De la prueba admitida se desprende que para el año 2004, la marina obtuvo un permiso, expedido por el Cuerpo de Ingenieros de los Estados Unidos, para realizar los dragados de mantenimiento, por espacio de diez años. Sin embargo, no habían logrado obtener el segundo permiso, expedido anualmente por el Departamento de Recursos Naturales, requerido para la operación de los dragados.

Finalmente, el 10 de marzo de 2005, el Departamento de Recursos Naturales y Ambientales le otorgó a Villa Marina el permiso para la extracción de sedimentos. Se desprende que el permiso autorizaba a la apelante-apelada extraer hasta un máximo de 4,000 yardas cúbicas de sedimento, durante su vigencia. Éste vencía transcurrido un año a partir de su entrega.

Lo anterior, demuestra que al momento de la ocurrencia del evento atmosférico, existía la necesidad de realizar un dragado por el material de sedimentación acumulado y la marina se encontraba en medio del trámite de los permisos necesarios para el dragado. Lo antes expresado refuerza nuestra conclusión de la falta de prueba para sostener que el sedimento existente y la necesidad eventual del dragado fuese como resultado de la negligencia, acción u omisión de los apelados-apelantes.

A tenor con todo lo anterior, concluimos que la apelante-apelada no logró demostrar la existencia de

negligencia por parte de los apelados-apelantes, como tampoco el nexo-causal entre sus acciones u omisiones y los daños alegados.

Lo anterior, hace innecesario la discusión del señalamiento de error sobre los honorarios de abogados.

IV

Por los fundamentos expuestos, se revoca la sentencia apelada.

Lo acordó y manda el Tribunal y lo certifica la Secretaria del Tribunal de Apelaciones.

Lcda. Dimarie Alicea Lozada
Secretaria del Tribunal de Apelaciones