

VALORACIÓN Y CARGA DE LA PRUEBA EN SUPUESTOS DE RESPONSABILIDAD MÉDICA EN EL MOMENTO DEL NACIMIENTO

Sumario: 1. Introducción. 2. Reglas generales sobre carga de la prueba (art. 217 LEC). 3. Evolución jurisprudencial sobre *onus probandi* en casos de negligencia médica. 3.1. Responsabilidad por culpa. Inversión de la carga de la prueba. 3.2. Facilidad probatoria o de acceso a los medios de prueba. 3.3. Regulación actual. 4. Valoración de la prueba en segunda instancia y en casación. 5. Especial consideración de la prueba pericial médica.

1. El objeto del presente estudio es determinar las principales consecuencias procesales de la falta de prueba en supuestos de daños a la mujer, al recién nacido o al feto durante las maniobras del parto y la asignación de a quién perjudica esta ausencia probatoria. Asimismo, se identifica quién tiene la carga de probar los hechos que justifican una acción para reclamar indemnización por negligencia médica.

Muy relacionada con lo anterior, se trata también la cuestión de la valoración de la prueba en segunda instancia y en casación, haciendo una consideración especial de la prueba pericial médica.

En el presente trabajo se exponen, en primer lugar, las reglas vigentes sobre la materia aludida. A diferencia de lo que ocurría con la legislación anterior –contenida en los arts. 1214 y 1215 del Código Civil- que establecía solamente que el actor debe probar los hechos constitutivos de su pretensión y el demandado los que la impidan, extingan o excluyan, la actual –fijada por el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC)- añade a estas dos cargas unas precisiones por las que se permite al órgano decisor alterar estos criterios en determinados supuestos concretos.

Seguidamente, se expone la evolución en la interpretación jurisprudencial de las normas contenidas en el Código Civil que imponían el criterio subjetivo de la responsabilidad por culpa, hasta llegar a la interpretación actual que permite una inversión de la carga de la prueba asimilable, en cierta medida, a la responsabilidad objetiva o por riesgo en la realización de actos médicos dañinos.

A continuación, se trata la cuestión de cuáles son los límites a la valoración de la prueba en segunda instancia y casación. Esta nueva valora-

ción está legitimada, únicamente, cuando existe un error demostrable en la primera tasación judicial.

Por último -y dada la trascendencia que tiene la cuestión en el ámbito de los daños producidos en materia de actuaciones médicas- se hace un estudio más específico de las sucesivas valoraciones de la prueba pericial médica contenida en informes escritos.

2. El art. 217 LEC introduce las reglas sobre carga de la prueba en cualquier tipo de proceso civil. Según se dispone, si antes de dictar sentencia, el tribunal considera dudosos unos hechos relevantes para su decisión, debe estimar la pretensión del actor o la del demandado según a cuál de ellos corresponda la carga de probar los hechos que fundamenten las pretensiones de cada uno.

Así, corresponde al actor la carga de probar la certeza de los hechos de los que se desprenda el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y al demandado la de probar los que impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica pretendida (arts. 217.1 y 2 LEC).

No obstante, el tribunal deberá tener presente cuál de las partes dispone de las fuentes de prueba o, en definitiva, posee mayores facilidades probatorias antes de aplicar las citadas reglas generales sobre la carga de la prueba (art. 217.7 LEC).

De lo afirmado se desprende que será la mujer la que, con carácter general, deberá probar la negligencia médica. Asimismo, a ella corresponde demostrar que entre la actuación y el daño existe una relación de causalidad. Por su parte, serán los profesionales de la medicina quienes, en su caso, deban probar aquellos hechos que justifiquen alguna razón por la cual se haya producido el daño sin que les sea imputable una actuación negligente.

Sin embargo, y con carácter excepcional, serán los miembros del personal médico quienes deban probar su diligencia siempre que -a juicio del órgano decisor- ellos sean los que posean mejor disponibilidad probatoria o a quienes les resulte más fácil demostrar una actuación correcta.

3. Como premisa inicial debe señalarse que la jurisprudencia del Tribunal Supremo (en adelante TS) es constante al establecer que la respuesta médica del personal sanitario no implica una obligación de resultado (conseguir el éxito de la intervención) sino de medios (poner toda la diligencia debida en las actuaciones médicas que realiza). Así, se considera que el profesional no puede garantizar el buen desarrollo de la intervención médica ni su resultado favorable puesto que actúa sobre una persona viva cuyo

organismo puede reaccionar, en función de su específica sensibilidad, de muy diversos modos imprevisibles para cualquier persona.

Esto significa que se considera que los sanitarios no están obligados a tener éxito en las actuaciones llevadas a cabo para que el parto vaya bien, sino a proporcionar a la gestante y a su descendiente todos los cuidados que se precisen en función de cuál sea el estado en que se encuentra la ciencia en el momento de la intervención «quedando descartada en la conducta de tales profesionales toda clase de responsabilidad más o menos objetiva sin que opere la inversión de la carga de la prueba admitida para daños de otro origen»¹.

3.1. Antes de la entrada en vigor de la LEC 1/2000, en el Código Civil se establecían unos criterios rígidos sobre carga de la prueba. No obstante, con ocasión de la resolución de casos concretos, el TS fue modulando éstos de forma paulatina para permitir una inversión de la carga probatoria en supuestos en los que el sanitario se comprometía a obtener un resultado concreto como, por ejemplo, en operaciones de estética, odontológicas o similares. Siendo así, si el paciente no lograba el resultado ofrecido por el profesional, era éste quién debía demostrar que su actuación no había sido negligente.

Al margen de lo dicho, se seguía manteniendo –como es lógico– que los profesionales médicos tienen libertad de elección entre distintas respuestas. Así, frente a un alumbramiento pueden optar entre parto vaginal o cesárea debiendo hacerlo de modo prioritario por la opción que estimen más beneficiosa primero para la mujer y, a continuación, para el feto.

Es necesario, por supuesto, que la respuesta escogida esté amparada por la ciencia médica o sea, al menos, susceptible de controversias científicas de acuerdo con los riesgos que existen intrínsecamente al parto. Su máxima debe ser siempre la integridad de las personas y la protección de su salud.

Cuando se ha de optar entre las dos posibilidades de parto debe tenerse en cuenta cuál de ellas es menos perjudicial en abstracto, pero sin obviar el cumplimiento en las formas y en el protocolo con las técnicas previstas

1 SAP de Barcelona (Sección 14ª) de 20/03/2002, en la que se alude a la Doctrina reiterada del Tribunal Supremo en este sentido: SSTs 9/12/99; 29/06/99; 13/10/97; 9/12/98 que señalan que «la naturaleza de la obligación del médico, tanto si procede de contrato (contrato de prestación de servicios; distinto es el caso si el contrato es de obra, lo que se da en ciertos supuestos, como cirugía estética, odontología, vasectomía), como si deriva de una relación extracontractual, es obligación de actividad (o de medios), no de resultado, (con cita de SSTs 8/5/91; 20/2/92; 13/10/92; 2/2/93; 7/7/93)».

para cualquiera de ellas según se desprenda de la *lex artis* y del cuidado y precisión que se exigen dada la situación concreta, su naturaleza y sus circunstancias precisas².

3.2. La jurisprudencia continuó evolucionando hasta fijar la regla de que -en los casos en los que se demandaba al personal médico por negligencia en su actuar- debía tenerse en cuenta a qué parte procesal le resultaba más fácil probar la certeza de los hechos ocurridos en el parto.

Así se entendió que, en general, los profesionales médicos y los centros sanitarios tenían una mejor disposición de los medios probatorios. Por ello, siguiendo la doctrina angloamericana y alemana, ante un resultado desproporcionado puede afirmarse que la cosa habla por sí sola (*res ipsa liquitur*) porque hay una apariencia evidente de prueba (*Anscheinsbeweis*) de la culpa o culpa virtual (*faute virtuelle*) de la que aparece una presunción en contra del personal sanitario.

Es decir, a pesar de que el perjudicado no haya podido probar la negligencia en el acto concreto, cuando el daño es exorbitado en comparación con supuestos de las mismas características, según las reglas de la experiencia y el sentido común, y se pueda inducir que los medios empleados no fueron -claramente- los adecuados según el estado de la ciencia y las circunstancias del tiempo y lugar o se produjo un evidente descuido en su correcta y temporánea utilización, son los sanitarios quienes deben probar que obraron adecuadamente.

En cuanto a la definición de daño médico desproporcionado, el TS -en doctrina reiterada- afirma que es aquél que no está previsto y que no se puede explicar valorando la actuación general de los profesionales de la salud³.

2 Véase la STS 18/6/13.

3 En este sentido, «en los casos en que se obstaculiza la práctica de la prueba o no se coopera de buena fe por las partes, sean actoras o demandadas, a facilitar su producción, cabe que se atenúe el rigor del principio que hace recaer la prueba de los hechos constitutivos de la demanda sobre el actor, desplazándola, en su lugar, hacia la parte (aunque sea la demandada) que se halle en mejor posición por su libertad de acceso a los medios probatorios. Asimismo debe establecerse que, no obstante sea la profesión médica una actividad que exige diligencia en cuanto a los medios que se emplean para la curación o sanación, adecuados según la “lex artis ad hoc”, no se excluye la presunción desfavorable que pueda generar un mal resultado, cuando éste por su desproporción con lo que es usual comparativamente, según las reglas de la experiencia y el sentido común, revele inductivamente la penuria negligente de los medios empleados, según el estado de la ciencia y las circunstancias de tiempo y lugar, o el descuido en su conveniente y temporánea utilización». STS 2/12/96.

Por ello, se exige que el médico demuestre las circunstancias en las que se produjo un daño inesperado al realizar las maniobras del alumbramiento si éste no es de los que se pueden producir más que con conductas negligentes «cuyo enjuiciamiento debe realizarse teniendo en cuenta, como máxima de experiencia, la necesidad de dar una explicación que recaee sobre el que causa un daño no previsto ni explicable, de modo que la ausencia u omisión de la misma puede determinar su imputación» como responsable civil del daño⁴.

Para ello, es necesario que se haya producido un perjuicio que suela producirse en supuestos de conductas negligentes siempre que el citado daño se hubiera ocasionado por una conducta que corresponda a la actuación médica a pesar de que no se sepa cuál es concretamente la misma y siempre que el mismo no sea imputable a la mujer que da a luz⁵.

4 STS 3/7/13 y las en ella citadas como las SSTS 23/10/08; 10/6/08; 23/5/08; 8/11/07; 23/5/07.

5 En este sentido el TS ha afirmado que «con carácter general que en el ejercicio de la medicina no puede exigirse al profesional de la misma obligación de obtener un resultado de recuperación del enfermo porque aquella no es una ciencia de garantía de resultados dado que el riesgo, en un mayor o menor porcentaje según el caso, no suele ser ajeno siquiera esto no excluya la presunción de mal uso cuando el resultado producido sea desproporcionado con lo que es usual según las reglas de la experiencia, el estado de la ciencia y las circunstancias de tiempo y lugar, en cuyo caso la desproporción permite una inversión de la carga de la prueba que si por norma y al no haber la objetivación de culpa aquí corre a cargo del que la alega probar la culpabilidad del médico, la desmesura del resultado ha de llevar al facultativo a acreditar aquellas circunstancias impensables e insalvables que hayan torcido el buen hacer que ha de suponersele como norma desde el título profesional que se le ha otorgado previa demostración de conocimientos, de la actualización permanente de éstos con asentamiento en la experiencia propia y en el progreso de la ciencia cuya vulneración no puede quedar redimida por la instrucción que del acto se proporcione al paciente ni por el consentimiento que éste preste a su práctica porque ni una ni otra alcanzan a ese no ortodoxo hacer. Este hacer médico, del que no se da más explicación por quien reconoce que lo llevó a cabo —cuando tan fácil le hubiera sido precisar el momento concreto en el que se produjo tan grave lesión a la niña que ayudaba a nacer de forma que valora como anómala e imprevisible desde razón no de recibo anclada en tiempo anterior y no de reacción ante el evento, y porque todo tuvo lugar—, viene a convertirse en un resultado desproporcionado para lo que evidentemente es usual en los nacimientos que, aún en estos tiempos, se viene produciendo y por lo tanto quien así lo desempeña, y no acredita la actuación con arreglo a lo que la ciencia le impone, incurre en la negligencia responsable que establece el art. 1101 del Código Civil (LEG 1889, 27) con un nexo causal que aquí es evidente al amparo el art. 1103 del propio Código y en ese sentido y por las razones expuestas ha de casarse y anularse la sentencia recurrida, ha de revocarse la de primera instancia

Por tanto, cabe exigir responsabilidad extracontractual a los sanitarios siempre que se cumplan tres requisitos: el primero, que conste un daño desproporcionado real y evaluable económicamente; el segundo, que no se haya demostrado la diligencia precisa por parte del personal médico; y el tercero, que exista un nexo de causalidad entre el acto médico y el daño a la mujer o a su prole.

Y es que, no parecía lógico al TS que se pudiera exigir a la víctima la prueba fehaciente de la actuación culposa del médico por lo difícil que resultaba conseguir un informe de otro profesional sanitario que contradijera o fuera claro al significar la actuación absolutamente incorrecta de otro profesional de su misma clase. Por ello, se afirmaba que venía imponiéndose que «el deber de probar recae, también y de manera muy fundamental, sobre los facultativos demandados, que por sus propios conocimientos técnicos en la materia litigiosa y por los medios poderosos a su disposición gozan de una posición procesal mucho más ventajosa que la propia víctima, ajena al entorno médico»⁶.

3.3. Tras la evolución jurisprudencial expuesta, el legislador redacta la vigente LEC teniendo en cuenta estos criterios y convierte en norma lo que era una interpretación consolidada de la regulación precedente. Así, como se expuso en el apartado primero, el art. 217.7 LEC dispone que, a pesar de que la regla sea que cada parte pruebe los hechos que alega, debe tenerse en cuenta -en determinados supuestos- en manos de quién están las pruebas o para quién es más fácil conseguirlas.

La regla general señala que los documentos en los que constan las actuaciones médicas con mención del momento y del lugar en que fueron practicadas así como de la administración de medicación ordenada están a disposición del personal sanitario. En los casos en que ésta no aparezca, la falta de la información en ella contenida ha de perjudicar al médico frente a la mujer demandante, salvo que aquél ofrezca una explicación razonable de los motivos por los que ésta ha desaparecido.

Un ejemplo puede ser muy ilustrativo. En un caso concreto, la mujer demanda al médico y a la clínica por el fallecimiento de su hijo recién nacido imputándole a aquél una actuación negligente.

y, asumiendo este Tribunal las funciones de instancia que por ello le corresponden ha de estimarse la demanda rectora en cuanto al demandado don José sobre cuya actuación en el nacimiento de la niña Carmen y su absolución en la instancia se interpone el recurso de casación que nos ocupa». STS de 14/5/01.

6 SAP de Las Palmas 22/4/03.

En la relación de hechos probados de la sentencia, se señala que la gestante acudió al ginecólogo para que la tratara durante su embarazo y en el momento del parto. Una vez sintió los primeros síntomas del alumbramiento, la embarazada llegó a la clínica y fue atendida por una auxiliar (sin título de comadrona) que la monitorizó. Pasaron dos horas hasta que se personó el ginecólogo que, observando los registros, advirtió un sufrimiento fetal. Dada la escasa dilatación, dispuso de urgencia la realización de una cesárea. Nació un niño profundamente deprimido que, tras las maniobras de intento de reanimación, terminó muriendo.

Los padres solicitaron el historial médico de la gestante y la clínica lo negó reiteradamente. La dirección de la clínica tampoco aportó título de que la auxiliar tuviera formación como comadrona.

El tribunal resolvió el asunto entendiendo que la mujer no fue atendida por médico ni por comadrona hasta dos horas después de llegar a la clínica. Que durante ese tiempo el sufrimiento fetal produjo secuelas irreversibles en el niño que le ocasionaron la muerte tras el alumbramiento. De ello indujo que el médico debió ordenar antes la práctica de la cesárea para evitar el sufrimiento del feto.

En los fundamentos de derecho de la sentencia se expone que en el «ámbito de responsabilidad médico-quirúrgica [...] los informes periciales y la historia clínica son sustanciales al objeto de poder valorar si la pauta asistencial y control evolutivo practicado es adecuado a la situación del parto. Habrá que determinar si hubo o no actuación facultativa negligente, por omitir los medios precisos o haberlos adoptado tardíamente o a destiempo a la vista de todas las circunstancias concurrentes en el caso [...]. La cuestión a dilucidar es si debió practicarse la cesárea al ingreso de la apelante [...] o si como aconteció era preferible la opción de esperar para ver la evolución del parto y si finalmente hubo desatención y descuido abordando la cesárea tardíamente»⁷.

7 «En el caso se pone de relieve una actuación negligente de la auxiliar [...] en funciones de comadrona y del médico a la parturienta, por falta de atención adecuada o suficiente al no haberse dispuesto la inmediata realización de la cesárea tal y como exigía el cuadro de sufrimiento fetal que revelaba la gráfica [...] en relación con el mayor tiempo de prolongación del parto [...]. Por parte de los apelados no se ofreció una explicación razonable sobre lo ocurrido. Ha habido en el caso oscuridad y falta de transparencia pues no se facilitó en un principio a la apelante la historia clínica a la que tenía derecho, y ha venido siendo suministrada de forma fraccionada y a medida que la apelante reclamaba ante las autoridades administrativas sanitarias [...]. Y es obligación del facultativo asistente y del centro hospitalario articular los medios de acceso a la información que se contiene en la misma. Es evidente que la apelante tiene menos posibilidades de aportar las pruebas que despeje la duda causal, que los apelados y ello como

Finalmente, el juzgador señala que hubo negligencia médica, tras entender probados los tres extremos siguientes: que el feto sufrió anoxia en vía uterina; que ésta se hubiera evitado con una pronta respuesta del personal sanitario; y que ni la clínica ni los profesionales han aportado medios que justifiquen el retraso.

Este supuesto no debe confundirse con aquellos otros en los que, por un lado, se produce un daño real; por otro, la demandante demuestra que ha habido una actuación del médico; y, finalmente, justifica que existe nexo causal entre ambos. Aquí no se produce en puridad una inversión de la carga de la prueba sino, más bien, una correcta aplicación de los imperativos contenidos en los números 2 y 3 del art. 217 LEC.

Así, frente a la carga de prueba por la demandante se encuentra la carga del demandado de probar que existieron hechos –ajenos a su obrar– que no posibilitaron la evitación del daño demostrado.

Por tanto, probados los hechos que se afirman por la mujer (art. 217.2), si existen razones que justifiquen el correcto actuar del profesional, debe ser éste quien los traiga al proceso probándolos de modo suficiente (art. 217.3 LEC).

Ello no significa, en modo alguno, que se esté aplicando en el proceso civil la doctrina procesal penal de la presunción de inocencia contenida en el art. 24.2 de la Constitución. No se están enjuiciando conductas penales, sino responsabilidades civiles. En estos casos, no procede aplicar el apartado 7º del art. 217 LEC que permite valorar la disponibilidad y facilidad probatoria, sino los apartados 2º y 3º que determinan a quién compete la carga de probar los hechos que afirma para mantener su postura.

En este orden de cosas, la culpa deriva simplemente de la existencia de un nexo causal entre el resultado y la actuación médica. No se aplica al personal sanitario una responsabilidad objetiva sino que es la gestante la que debe demostrar la relación y la existencia de acto médico o quirúrgico realizado con infracción de las técnicas médicas o científicas exigibles al mismo. Es imprescindible, asimismo, probar la existencia del nexo de

consecuencia del principio de facilidad probatoria al tener a su disposición los medios probatorios, de forma que al facilitar una información adecuada pudiera descartarse la suposición sumamente verosímil del “cómo” y “porqué” del resultado producido. No se trata de exigir la prueba de la causa, sino la de deshacer la hipótesis que sin estar dotada de certeza aparece como más razonable, y revestida de la verosimilitud que proporciona un juicio de probabilidad cualificada. (Ni el médico ni la clínica) han desvirtuado la desfavorable presunción de culpa que, ante un resultado desproporcionado [...] se impone según la lógica y máxima de experiencia». SAP Las Palmas 22/4/03.

causalidad. Finalmente, la evidencia alcanzada por el juzgador no puede basarse en meras conjeturas, deducciones o probabilidades.

No se exige, empero, que en todos los casos exista una certeza plena sino que es suficiente con un juicio de probabilidad cualificada, no arbitrario ni contrario a la lógica y al buen sentido⁸.

De lo afirmado se induce que el personal sanitario podría probar la inexistencia del hecho, el caso fortuito, su no intervención en el asunto, la inexistencia de nexo causal entre acto y daño o su valoración excesiva. Si no lo hace, prevalece la prueba que aporta la gestante de que los hechos ocurrieron como afirma.

Así, por ejemplo, ocurre cuando la mujer embarazada demuestra que a su hija recién nacida se le administra un fármaco en exceso; que la aplicación del mismo en dosis altas o no diluidas provoca la muerte del nacido; y que su hija ha fallecido transcurrida una hora desde el alumbramiento, sin que exista ninguna otra causa que pueda justificar el resultado habido⁹.

8 Véase STS y 3/7/13 además de las en ésta referenciadas. Como ejemplo pueden citarse las SSTS 13/7/10; 18/5/12 y 18/6/13.

9 En cambio, no se exige la prueba de diligente actuación al personal sanitario cuando, por ejemplo, se produce una dislocación de hombros con daños motores graves al recién nacido y la demandante afirma que ello es consecuencia de haber practicado un parto vaginal, y que este efecto pudiera haberse evitado si se hubiera optado por la cesárea. Porque según la *lex artis* aplicable a la actuación del médico, en el estado en que se estaba desarrollando el parto, lo más común era optar por la vía vaginal frente a la cesárea que –por otra parte– tampoco está exenta de riesgos de diversa entidad. Si la mujer no demuestra una actuación negligente por parte del médico, la lógica impone afirmar que la opción elegida era la apropiada. Por tanto, el médico no ha de probar su diligencia dado que no se han demostrado los hechos constitutivos que afirma la demandante. «El juicio acerca de la corrección profesional o médica de una conducta no puede establecerse mediante el simple mecanismo de un inferencia establecida retrospectivamente acerca de si la opción alternativa no escogida habría evitado el resultado lesivo concreto conocido. De ser así es evidente que siempre estaría indicada la intervención de cesárea en evitación de los riesgos obstétricos que representa todo parto. Pero lo que hay que valorar es la corrección de la decisión médica ante el riesgo concreto que representan las circunstancias propias de cada paciente y de su estado clínico. En el presente caso, y conforme a las motivaciones recogidas en el informe de la Médico-Forense y en el informe académico, debe valorarse, en primer lugar, que la alternativa a la cesárea no es una opción carente de riesgos, sino que representan una intervención quirúrgica agresiva, por lo que su indicación ha de ser cuidadosamente valorada como alternativa al proceso natural del parto, opción esta última cuya elección se ajusta a los últimos estudios y protocolos médicos». STS 14/10/10.

4. En virtud del principio de intermediación procesal, la valoración de la prueba debe hacerse por el órgano de primera instancia. Éste es el único juzgador que ha tenido un conocimiento directo de cómo pudieron haber ocurrido los hechos a través de los resultados de la prueba. Esta valoración no puede objetarse ante un órgano distinto sólo porque se esté en desacuerdo con ella.

En general, no prospera la alegación en segunda instancia ni en casación de que, si se aplican criterios distintos a los empleados por el primer juzgador, la valoración que propone la parte resulta más favorable a ésta. No cabe sustituir el criterio objetivo del juez por la interpretación subjetiva de la parte a quien no corresponde realizar tal actividad valorativa.

Es función de los tribunales de las instancias valorar, de modo conjunto, la prueba practicada válidamente en el proceso. Esto es, no se puede solicitar jurídicamente un nuevo examen ni en la apelación ni en el recurso extraordinario de casación ante la falta de causa legal para ello. Tampoco está permitido dar prevalencia a unas pruebas frente a otras -consideradas por el juez como preferentes-, si no es por una causa justificada, por más convincentes que le parezcan aquéllas a la parte.

En este sentido, no deben confundirse las deducciones extraídas de las pruebas con el mecanismo de las presunciones como medio para establecer la conclusión de certeza de unos hechos determinados.

La actividad deductiva del juez está dentro de su obligación de valorar -desde la objetividad de su posición en el proceso- el conjunto de las pruebas habidas. En cambio, el mecanismo de las presunciones exige la existencia de un hecho presunto con relevancia jurídica, de otro hecho indicio que se prueba y de un nexo de causalidad entre ambos.

Sólo cabe impugnar la primera valoración judicial de los hechos si ésta ha sido realizada con desprecio de las mínimas reglas de la lógica y de las máximas de la experiencia, resultando una valoración arbitraria o contradictoria.

Además, a los efectos de contradecir la valoración probatoria, no todos los errores valorativos afectan al derecho fundamental de tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE). Para que prospere el motivo del recurso es preciso, según afirma el TS «que concurran, entre otros requisitos, los siguientes: 1º) que se trate de un error fáctico -material o de hecho-, es decir sobre las bases fácticas que han servido para sustentar la decisión; y 2º) que el error sea patente, manifiesto, evidente o notorio, lo que se complementa con el hecho de que sea inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales»¹⁰.

10 SSTS 18/6/13 y 28/6/12.

5. Por lo que se refiere a la prueba pericial, es obligado añadir una serie de precisiones para los supuestos que se analizan.

Es posible, según ha afirmado reiteradamente el TS, impugnar la valoración de la prueba practicada en el juicio oral que ha hecho el órgano de primera instancia cuando ésta resulte ilegal, absurda, arbitraria, irracional o ilógica. Es decir, cabe impugnar con éxito una valoración de la prueba realizada por el juez cuando se demuestre que aquélla no responde a criterios lógicos, ni racionales o que es arbitraria¹¹.

Los numerosos supuestos ante los que se ha pronunciado nuestro TS le han permitido establecer una serie de requisitos para admitir una violación de la obligada imparcialidad al apreciar el dictamen pericial médico.

Así, debe quedar demostrado alguno de los siguientes extremos, a) que se ha incurrido en un error patente, ostensible o notorio b) que se extraen conclusiones contrarias a la racionalidad, absurdas o que conculcan los más elementales criterios de la lógica, o que se adoptan criterios desorbitados o irracionales, c) que se han tergiversado las conclusiones periciales de forma ostensible, se han falseado de forma arbitraria sus dictados o el órgano se ha apartado del propio contexto o expresividad del contenido pericial o, finalmente, d) que se hayan efectuado apreciaciones arbitrarias o contrarias a las reglas de la experiencia.

A la hora de interpretar si la valoración ha sido o no la correcta, debe precisarse que el órgano enjuiciador no está vinculado, en ningún caso, a lo que dictamina el perito sobre un extremo concreto de los hechos objeto de prueba. Así, se afirma que «el juicio personal o la convicción formada por el informante con arreglo a los antecedentes suministrados, no vincula a jueces y tribunales, que pueden apreciar ésta según las reglas de la sana crítica, sin estar obligados a las conclusiones del perito, de las que pueden prescindir»¹².

Queda claro, así, que este medio de prueba es de libre valoración y no hay reglas concretas para interpretarla. El juzgado aplicará su criterio de prudencia sin más obligaciones.

Asimismo, se establece que sea el juez quien decida entre varios dictámenes aportados si son diferentes, pudiendo –incluso– no atender a ninguno de ellos. Si considera que sólo determinados datos han quedado realmente justificados puede, también, tomar parcialmente las conclusiones del perito y razonarlas según una lógica jurídica leal y objetiva.

11 STS 30/6/11; 9/3/10; 11/11/10; 29/4/05; 10/11/94; 18/12/01; 8/2/02; 18/12/01; 8/2/02; 13/12/03; 9/6/04; 28/1/95; 18/12/01; 19/6/02; 20/2/92; 28/6/01; 19/7/02; 28/2/03; 30/11/04; 3/3/12; 24/12/94; 22/2/06; 16/10/80; 10/2/94.

12 STS 30/6/11.

Y es que corresponde al juez interpretar todas las pruebas en su conjunto. Para ello, en ocasiones, ante la necesidad de concluir con una relación de hechos que tenga sentido y sea posible, no siempre pueden acatarse las conclusiones a las que llega cada uno de los peritos en cada uno de sus informes. Pero es que, además, tampoco es necesario hacerlo¹³.

13 «El artículo 348 LEC establece, en suma, que el tribunal valorará los dictámenes periciales según las reglas de la sana crítica, siendo reiterada la jurisprudencia que declara que dicha prueba es apreciable discrecionalmente pudiendo el juzgador prescindir de su resultado, pero del mismo modo es constante la jurisprudencia que declara que la valoración atribuida en la instancia se ha de respetar, salvo que fuese desproporcionada, absurda o se manifieste irracional» SAP La Rioja 25/4/13.