



Roj: **STS 85/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:85**

Id Cendoj: **28079130032019100009**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **14/01/2019**

Nº de Recurso: **398/2016**

Nº de Resolución: **19/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **DIEGO CORDOBA CASTROVERDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 12503/2015,**
STS 85/2019

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 19/2019

Fecha de sentencia: 14/01/2019

Tipo de procedimiento: RECURSO CASACION

Número del procedimiento: **398/2016**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 08/01/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Diego Cordoba Castroverde

Procedencia: T.S.J.CATALUÑA CON/AD SEC.5

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

Transcrito por: AVJ

Nota:

RECURSO CASACION núm.: **398/2016**

Ponente: Excmo. Sr. D. Diego Cordoba Castroverde

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Martín Contreras

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 19/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Eduardo Espin Templado, presidente

D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat



D. Eduardo Calvo Rojas

D^a. Maria Isabel Perello Domenech

D. Diego Cordoba Castroverde

D. Angel Ramon Arozamena Laso

D. Fernando Roman Garcia

En Madrid, a 14 de enero de 2019.

Esta Sala ha visto constituida en su Sección Tercera por los magistrados indicados al margen, el recurso de casación número **398/2016**, interpuesto por la procuradora de los tribunales doña Isabel Juliá Corujo en nombre y representación de la Universidad Rovira i Virgili (URV) bajo la dirección letrada de don Enrique Alcántara-García Irazoqui contra sentencia de fecha 11 de diciembre de 2015, dictada en el recurso contencioso-administrativo 19/2012 por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Han sido partes recurridas, el procurador de los tribunales don Enrique de Antonio Viscor, en nombre y representación del Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería de España, con la asistencia del letrado don Francisco Corpas Arce y la Administración General del Estado representada por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Diego Cordoba Castroverde.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El representante legal de la Universidad Rovira i Virgili (en adelante URV) interpone recurso de casación contra la sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 11 de diciembre de 2015, por la que se estimó el recurso interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería de España contra la resolución de 9 de noviembre de 2011 del Rectorado de la URV y contra el acuerdo de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA) de verificación favorable del Plan de Estudios de dicha Universidad y su aprobación por el Consejo de Universidades.

La sentencia recurrida contiene parte dispositiva del siguiente tenor:

"FALLAMOS

1º. Estimar el presente recurso y, en consecuencia, declarar no ajustada a Derecho y anular la resolución impugnada del Rectorado de la Universidad Rovira i Virgili de 9 de noviembre de 2011, por la que se dispuso la publicación del plan de estudios de Graduado en Enfermería, en la medida en que no se incluye la materia de Radiología y que la enseñanza clínica no alcanza la mitad de la duración mínima de la formación.

2º. Imponer a las demandadas el pago de las costas causadas, con el límite de la cantidad de 1.00 euros."

La sentencia impugnada declaró no ajustada a Derecho y anuló la resolución del Rectorado por la que se dispuso la publicación del Plan de Estudios de Graduado en Enfermería, en la medida en que no incluye la materia de Radiología, al considerar que la enseñanza clínica no alcanza la mitad de la duración mínima de la formación.

El recurso se funda en los siguientes motivos de casación:

1º Al amparo del art. 88.1.c) de la entonces vigente LJ, invoca la infracción del artículo 61.2 de dicha norma legal en relación con el artículo 270 de la LEC.

Considera que, en el escrito de contestación y a la vista del expediente administrativo, quedó acreditado que el Plan de estudios de dicha Universidad cumplía la proporción de las enseñanzas clínicas, computadas de acuerdo con la doctrina fijada por la sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del TSJ de Madrid de 2 de marzo de 2011, si bien dicha doctrina fue matizada por STS de 23 de octubre de 2012 (rec. 3033/2011).

El Tribunal Supremo, en la citada sentencia, consideró que la normativa de los Planes de Estudios han de prever 2.300 horas de formación práctica, pero computadas en el sentido manifestado en el fundamento noveno de dicha sentencia. Para tratar de acreditar el cumplimiento de este requisito, en los términos expuestos en la sentencia del Tribunal Supremo, la Universidad aportó con sus conclusiones certificación acreditativa de que de acuerdo con la Memoria del Plan de Estudios impugnado, estos créditos se imparten guardando las condiciones establecidas en la normativa aplicable y solicitó su incorporación como diligencia para mejor proveer para intentar acreditar la formación clínica se imparte en hospitales y otros centros sanitarios así como



en laboratorios simulados de escenarios clínicos y bajo la responsabilidad de personal docente de enfermería y con la cooperación de otro personal de enfermería cualificado.

La Sala de instancia rechazó esta diligencia, en base a lo previsto en el art. 270 de la LEC.

Entiende que la supletoriedad de la LEC solo lo es en defecto de norma aplicable, y la LJ prevé un periodo de prueba en dos fases (una para proponer y otra para practicar) sin que con relación a la prueba pericial se contenga limitación alguna por lo que respecta a su proposición, revelando sustanciales diferencias entre el proceso civil y el contencioso.

La sentencia del Tribunal Supremo que fijó esos criterios fue posterior a la contestación por lo que considera que el tribunal de instancia estaba obligado a admitir la prueba solicitada como diligencia para mejor proveer. Al no haberlo hecho así, y dado que la sentencia consideró que no estaba acreditado que la enseñanza clínica no alcanzó la mitad de la duración mínima de la formación que era lo que se pretendía acreditar por ese medio de prueba, considera que se vulneró el art. 61.2 de la LJ y el art. 24 de la Constitución.

La parte pidió la subsanación por medio de recurso de reposición que fue desestimado.

Por ello entiende que debe estimarse este motivo, casarse la sentencia y tener por acreditado en Autos que el Plan de Estudios recurrido si guarda la debida proporción entre los créditos teóricos y clínicos.

2º En segundo lugar y al amparo del art. 88.1.d) de la LJ entonces vigente, considera que la sentencia impugnada infringe normas de derecho estatal y la jurisprudencia que las interpreta, que concreta en las siguientes:

a) El artículo 5.2.11 del Anexo V.2 del Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2005/36/CE y la Directiva 2006/100/CE, relativas al reconocimiento de cualificaciones profesionales, así como a determinados aspectos del ejercicio de la profesión de abogado.

En concreto, el apartado V.2 relativo a "Enfermera responsable de cuidados generales" disponía en el apartado 5.2.1 el programa de estudios para dichas enfermeras afirmando "La enseñanza de una o de varias de estas materias podrá impartirse en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas".

b) La jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en la sentencia de 23 de octubre de 2012 en la que se hace referencia a la posibilidad de que la materia de radiología se imparta bien como asignatura concreta con este nombre o en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas, tal y como prevé el Real Decreto 1837/2008.

A juicio de la parte recurrente, la correcta interpretación y aplicación de las normas estatales invocadas y la jurisprudencia que las interpreta permite concluir que no es necesario que el plan de estudios incluya una asignatura con el nombre de Radiología, pudiendo impartirse la enseñanza de esta materia en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas.

La URV presentó una certificación que refleja que las asignaturas incluyen la materia de radiología, por lo que no se atribuye a dicha Universidad un déficit de prueba, sino que se niega virtualidad a dicha certificación para considerar cumplidos los requisitos del Real Decreto invocado, afirmando implícitamente que solo se cumplirían si existiera en el plan de estudios recurrido una asignatura con ese nombre.

SEGUNDO. El representante legal del Consejo General de Colegios Oficiales de Diplomados en Enfermería, se opone al recurso.

Considera, reiterando los argumentos sostenidos en la contestación a la demanda de instancia, que la parte recurrente se limita a insistir en los argumentos sostenidos en la instancia, sin explicar las presuntas infracciones que denuncia e incidiendo nuevamente en el error de base que presidía su escrito, que quedó desmontado por la sentencia impugnada.

Es constante la jurisprudencia del Tribunal Supremo en la que se sostiene que la parte no puede limitarse a reproducir los argumentos de instancia, en tal sentido cita, entre otras, la STS de 11 de marzo de 2011 (rec. 2955/2006).

La aportación por la Universidad de certificaciones no puede constituir la base para la estimación de un recurso de casación porque implicaría entrar a valorar la prueba ya analizada por la sentencia de instancia, extremo vedado en casación.

Aduce que la cuestión relativa a la inclusión de la materia de radiología en los planes de estudios de Graduado en Enfermería ya ha sido resuelta por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS de 23 de octubre de 2012 (rec. 5909/2011)).



Considera innegable que la asignatura de radiología es una materia obligatoria e imprescindible para la formación de los enfermeros responsables de cuidados generales y que el plan de estudios anulado no incluyó en ninguna de sus materias obligatorias las propias del ámbito de la radiología. En contra de lo sostenido por la parte recurrente, ni de la resolución originariamente impugnada ni del expediente administrativo se acredita que la materia de radiología esté incluida en el plan de estudios analizado y la recurrente, consciente de esa carencia, presentó un documento que no constituye un certificado sino una mera declaración subjetiva de la parte que pretende contestar a la demanda. Las menciones a lagunas técnicas concretas vinculadas a la radiología se limitaban a escasos contenidos que no determinaban la concreta enseñanza que se impartía, ni su duración específica ni la carga lectiva de créditos. Se trata de una parte mínima de algunos temarios, pero no aparecían en ninguno de los contenidos de las distintas asignaturas, dentro de las Ciencias Básicas, sin que se mencionase expresamente las competencias que el alumno debe adquirir en el ámbito de la radiología, ni los resultados del aprendizaje.

TERCERO. El Abogado del Estado se muestra conforme con el recurso de casación.

Invoca la doctrina contenida en la STS de 1 de julio de 2015 (rec. 3133/2013) y argumenta que la sentencia de instancia analiza la inclusión de la materia de radiología en el Plan de Estudios y si la enseñanza clínica alcanzaba la mitad de la duración mínima de la formación, tal y como exige el art. 43.2.c) del Real Decreto 1837/2008. A su juicio, la sentencia de instancia basa su fallo desestimatorio en el hecho de no atribuir valor a las prácticas clínicas realizadas en laboratorios, pero dicha limitación no resulta de lo establecido en el art. 43.2.d) del Real Decreto 1837/2008 que establece que "la formación clínica se impartirá en hospitales y otros centros sanitarios", si bien dentro de dicha categoría se encuentran los laboratorios donde se recrean la práctica de cuidados.

A su juicio, la sentencia impugnada tampoco respeta que la asignatura de radiología puede impartirse como una asignatura más o "en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas", pues la propia sentencia reconoce que en determinadas materias se incluye la enseñanza de las diversas pruebas diagnósticas que pueden utilizarse en cada ámbito y entre ellas las pruebas radiológicas (f.j 5). En definitiva, considera que la sentencia desconoce la jurisprudencia sentada en cuanto no permite que los conocimientos propios de dicha materia puedan formar parte de otras disciplinas, sin que sea necesario que se imparta a través de una concreta asignatura de radiología.

CUARTO. Evacuado el trámite de oposición por las partes recurridas, se dieron por conclusas las actuaciones.

QUINTO. Por providencia de 26 de octubre de 2018, dictada por la Sección Cuarta de esta Sala, se acordó: "debido a la reestructuración de la Sala, y en aplicación de las nuevas normas de reparto vigentes en la Sala a partir del día 16 de octubre de 2018, aprobadas por Acuerdo de la Sala de Gobierno de este Tribunal de 10 de octubre de 2017 y publicado en el Boletín Oficial del Estado de 11 de diciembre de 2017, remítase este recurso a la **SECCION TERCERA**".

SEXTO. Recibidas las presentes actuaciones en esta Sección Tercera, por providencia de 3 de diciembre de 2018, se acordó señalar para votación y fallo el día 8 de enero de 2019, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El representante legal de la Universidad Rovira i Virgili (en adelante URV) interpone recurso de casación contra la sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 11 de diciembre de 2015, por la que se estimó el recurso interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería de España contra la resolución de 9 de noviembre de 2011 del Rectorado de la URV y contra el acuerdo de la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA) de verificación favorable del Plan de Estudios de dicha Universidad y su aprobación por el Consejo de Universidades.

La sentencia recurrida declaró no ajustada a Derecho y anuló la resolución del rectorado por la que se dispuso la publicación del plan de estudios de Graduado en Enfermería, en la medida en que no incluye la materia de Radiología, al considerar que la enseñanza clínica no alcanza la mitad de la duración mínima de la formación.

SEGUNDO. Sobre la indebida denegación de un medio de prueba.

El primer motivo de impugnación considera infringido el art. 61.2 de la LJ en relación con el art. 270 de la LEC, por entender que el tribunal de instancia debería haber admitido el documento aportado con su escrito de conclusiones, en el que se contenía la declaración de la Decana de la Facultad de enfermería de la Universidad Rovira i Virgili, en la que se afirmaba que la formación clínica que se imparte en el grado de enfermería de



la facultad equivale a 2450 horas en condiciones que cumplen con lo previsto en los artículos 43.3.c) del RD 1837/2008 y art. 31.5 de la Directiva 2005/36/CE, se solicitó que, la admisión de dicho documento, se realizase como diligencia para mejor proveer al amparo del art. 61.2 de la LJ.

Al tiempo de abordar esta cuestión, debe empezar por destacarse que la parte presentó dicho documento junto con su escrito de conclusiones pretendiendo su incorporación al procedimiento con el fin de acreditar que la formación clínica impartida en el Grado de enfermería cumplía las exigencias marcadas por la normativa. Esta prueba no tiene la consideración de una prueba pericial, en cuanto emitida por la decana de la Universidad recurrente, sino documental y se pretendía su incorporación junto con su escrito de conclusiones o como diligencia final que debía acordar el tribunal.

Debe recordarse que el recibimiento a prueba y los medios de los medios de prueba de los que pretende valerse cada una de las partes se contendrá en los escritos de demanda y contestación (art. 60.1 de la LJ). De modo que los documentos que la parte quiera aportar como sustento probatorio de su pretensión debe aportarlos con la demanda o contestación a la demanda, o en periodo de prueba. Nuestra Ley jurisdiccional permite, como excepción, la posibilidad aportar al proceso pruebas practicadas fuera del periodo probatorio "por causas no imputables a la parte que las propuso". Previsión está última que conecta con lo previsto en el 270 de la LEC, de aplicación supletoria en materia de prueba a las previsiones contenidas en la Ley Jurisdiccional (artículo 60.4 de la LJ). En efecto, en el art. 270 de la LEC se permite la presentación de documentos en un momento no inicial del proceso pero siempre que se hallen en alguno de los supuestos previstos en dicho precepto, que, por lo que ahora nos interesa, exige que los documentos sean de fecha posterior a la demanda "siempre que no se hubiesen podido confeccionar ni obtener con anterioridad a dichos momentos procesales", que se trate de documentos anteriores cuando la parte justifique no haber tenido antes conocimiento de su existencia o no haberlos podido obtener por causas no imputables a la parte.

El documento emitido por la Decana de la Facultad de enfermería de la Universidad Rovira i Virgili no se encontraba en ninguno de estos supuestos, pues se elaboró por un miembro de dicha Universidad y pudo ser aportado con la contestación a la demanda. Lo afirmado en dicho documento pretendía acreditar un extremo en el que se sostenía su oposición a la pretensión ejercida y pudo ser elaborado antes de presentar la contestación a la demanda y acompañarlo con ésta. En realidad, no respondía a un hecho nuevo surgido de la sentencia del Tribunal Supremo, pues tal y como pone de manifiesto la parte en su recurso de casación, la posibilidad de que la formación clínica en radiología se contuviese en otras disciplinas ya venía establecida en el apartado 5.2.1 del Anexo V.2 del Real Decreto 1837/2008 y de la Directivas del 2005, y no puede entenderse que se trataba de un hecho nuevo surgido de la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 2012. La citada sentencia reprochó, incluso a la entidad entonces recurrente, que no acreditara este extremo, al ser una prueba que hubiera podido aportar con mayor facilidad (art. 217.6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) con la finalidad de demostrar que sí incluía su Plan de Estudios aquella materia, bien como una asignatura más, bien para ser impartida "en el marco de las otras disciplinas o en conexión con ellas". De modo que no existía base legal alguna para admitir en periodo de conclusiones la incorporación de un documento que pretendía acreditar un extremo de su pretensión que pudo ser aportado con su contestación a la demanda o en periodo de prueba.

El recurso también reprocha al tribunal de instancia que no aceptara esta prueba de oficio, a modo de diligencia final, acordada al amparo del art. 61.2 de la LJ, pero lo cierto es que como ya afirmábamos en la STS de 11 de diciembre de 2013 (rec. 1531/2011):

"[...] la aportación de documentos al procedimiento se realizará con la demanda y, en todo caso, en periodo probatorio, sin que transcurrido dicho periodo sea posible la aportación de otras pruebas que aquellas que fueron debidamente propuestas y no pudieron practicarse por causas no imputables a la parte que las propuso (art. 60.4, último inciso) no siendo este el caso que nos ocupa. Nuestra Ley Jurisdiccional, una vez finalizado el periodo de prueba, tan solo permite que sea el tribunal (art. 61.2 de la LJ) el que pueda acordar la práctica de las diligencias de prueba que estime necesarias. Pero, las partes, una vez presentadas las conclusiones, no podrán practicar ninguna prueba salvo que el Tribunal haga uso de la posibilidad prevista en el art. 61.2 de la LJ ni aportar documento alguno.

Es por ello que la documental aportada por la parte, tres meses después de haber presentado su escrito de conclusiones y sin que el Tribunal hubiese acordado la práctica de prueba alguna como diligencia final, no debió de haber sido incorporada al procedimiento, sin que conste diligencia de ordenación alguna o providencia que acordase su unión a las actuaciones, simplemente quedaron incorporadas "de facto" al mismo. Y el Tribunal actuó correctamente al no valorar esta prueba, que quedó unida al procedimiento de forma irregular e incumpliendo las normas procesales de aportación y practica de pruebas. Su valoración por la sentencia habría supuesto una infracción de las normas del procedimiento y de la garantía de la debida contradicción para la otra parte, pues se estaría emitiendo un pronunciamiento tomando en consideración una prueba aportada



extemporáneamente, sin que la parte contraria hubiese tenido oportunidad de rebatir ni alegar sobre la misma, pues había finalizado el plazo para que presentara su escrito de conclusiones".

Y respecto a la pretendida vulneración del art. 61.2 de la LJ por el hecho de que el tribunal no hubiese acordado practicar o incorporar esta prueba como diligencia final acordada de oficio, debe recordarse que existe una jurisprudencia reiterada, SSTS de 8 de enero de 2013 y de 2 de abril de 2014 (rec. 3631/2011) entre otras muchas, que sostiene que "es doctrina jurisprudencial consolidada que la práctica de diligencias finales es facultad que compete a la Sala y resulta ajena a los derechos de las partes, no pudiéndose acudir a dichas diligencias para tratar de enmendar o suplir las omisiones de las partes desplazando al Tribunal la carga de la prueba. Por eso, la jurisprudencia, no menos constante, ha puntualizado que la potestad de ordenar o no ordenar dichas diligencias no resulta revisable en casación. Si la Sala entendía que ya se había aportado material probatorio suficiente para estudiar y resolver el caso litigioso, no tenía por qué acordar de oficio diligencias probatorias añadidas, ni cabe discutir ahora en casación que no lo hiciera".

Se desestima este motivo de casación.

TERCERO. Sobre la acreditación de la formación clínica en Radiología.

El segundo motivo de casación sostiene que la sentencia de instancia infringe el artículo 5.2.11 del Anexo V.2 del Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2005/36/CE y la Directiva 2006/100/CE, en concreto, el apartado V.2 relativo a "Enfermera responsable de cuidados generales" en el que se dispone en el apartado 5.2.1 el programa de estudios para dichas enfermeras afirmando "La enseñanza de una o de varias de estas materias podrá impartirse en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas". Y, así mismo, invoca la jurisprudencia del Tribunal Supremo en esta materia, en la que se permite que la materia de radiología se imparta bien como asignatura concreta con este nombre o en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas.

A juicio de la parte recurrente, la correcta interpretación y aplicación de las normas estatales invocadas y la jurisprudencia que las interpreta permite concluir que no es necesario que el plan de estudios incluya una asignatura con el nombre de Radiología, pudiendo impartirse la enseñanza de esta materia en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas. Y en base a ello considera que la Universidad presentó una certificación que refleja que las asignaturas incluyen la materia de radiología, por lo que no se atribuye a dicha Universidad un déficit de prueba, negando virtualidad a dicha certificación para considerar cumplidos los requisitos del Real Decreto invocado, afirmando implícitamente que solo se cumplirían si existiera en el plan de estudios recurrido una asignatura con ese nombre.

Debe empezar por destacarse que, si bien es cierto que conforme a la Directiva 2005/36/CE y al Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre que la traspone, es posible que la formación necesaria en radiología pueda impartirse en una asignatura independiente o en el marco de las otras disciplinas o en conexión con ellas. Y así lo ha venido reconociendo también la jurisprudencia del Tribunal Supremo ya desde su sentencia de 23 de octubre de 2012 (rec. 3033/2011) y en otras muchas posteriores, entre las que cabe citar la STS de 12 de febrero de 2016 (rec. 1764/2014).

La sentencia impugnada no negó esta posibilidad, pues en ella, tras recoger la jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las SSTS de 23 de octubre de 2012 (rec. 3033/2011) y 23 de octubre de 2012, (5909/2011), afirmó :

"El Plan de Estudios cuya publicación ordena el acto recurrido no incluye en la enseñanza teórica la materia de Radiología. Pese a que los Anexos V de la Directiva y del Real Decreto permiten que la enseñanza de una o de varias de las materias pueda impartirse en el marco de las otras disciplinas o en conexión con ellas, es de ver que, de las asignaturas que se citan en la certificación que acompaña la demandada a su escrito de contestación, no cabe deducir la inclusión de enseñanza teórica sobre esa materia propiamente dicha y en toda su extensión, sino solo respecto de algunos aspectos relacionados con la misma.

En efecto, el hecho de que en determinadas materias pueda incluirse la enseñanza de las diversas técnicas diagnósticas que pueden utilizarse en cada ámbito, entre ellas las pruebas radiológicas, dista mucho de incluir el estudio de la Radiología entre las enseñanzas teóricas, como exige la normativa de aplicación, al tratarse sólo en todos aquellos casos del uso práctico de las pruebas radiológicas como medio de diagnóstico".

Y por lo que respecta al porcentaje mínimo de las enseñanzas clínicas, y remitiéndose de nuevo a los criterios fijados en la STS de 23 de octubre de 2012 (en la que se afirmaba que la formación clínica ha de tener una duración, al menos, de 2.300 horas) se consideró que:



"En el caso que ahora se examina, el plan de estudios impugnado incluye diversas prácticas clínicas que alcanzan un total de 78 créditos o 1.950 horas (folio 161 del expediente), de lo que se deduce inequívocamente que dichas enseñanzas clínicas no alcanzan el mínimo establecido de 2.300 horas.

La formación clínica prevista en el plan de estudios no puede incluir las prácticas simuladas en laboratorio, puesto que éstas no se realizan en hospitales o centros sanitarios, como lo exige el artículo 43.2.d) del Real Decreto 1837/2008."

Lo afirmado en dicha sentencia no permite sostener, como pretende el recurrente en casación, que el tribunal de instancia negase que la formación necesaria en radiología pueda impartirse en el marco de las otras disciplinas o en conexión con ellas. De hecho, admite expresamente esta posibilidad. Lo que el tribunal de instancia niega, a la vista de la prueba existente, es que haya quedado demostrado que dicha formación se obtuviese a la vista de la formación que se proporcionaba en el resto de las asignaturas, cuestionando que esta formación fuera suficiente "[...] al tratarse sólo en todos aquellos casos del uso práctico de las pruebas radiológicas como medio de diagnóstico", que las enseñanzas clínicas no alcanzaban el mínimo establecido de 2.300 horas y que "la formación clínica prevista en el plan de estudios no puede incluir las prácticas simuladas en laboratorio, puesto que éstas no se realizan en hospitales o centros sanitarios, como lo exige el artículo 43.2.d) del Real Decreto 1837/2008."

Este Tribunal en su STS de 12 de febrero de 2016 (rec. 1764/2014) ya sostuvo que si bien no era exigible que el Plan de estudios contuviese una asignatura de Radiología como autónoma, sino que era posible la radiología pueda impartirse "en el marco de otras disciplinas o en conexión con ellas", también se consideró que:

"[...] para determinar si se cumplen las exigencias citadas, ha de estarse, en primer lugar, al propio contenido del plan de estudios, de manera que si en ese plan están ausentes ciertas materias consideradas como obligatorias (como lo es la radiología) existirá, como mínimo, una duda de que tales objetivos son efectivamente alcanzados. Y hemos dicho también en otros pronunciamientos posteriores (como en la sentencia de 1 de julio de 2015, dictada en el recurso de casación núm. 3133/2013) que corresponde a la Universidad probar debidamente la inclusión de aquellas materias en el correspondiente plan de estudios, constatando la estructura de las enseñanzas y la "descripción de las asignaturas". Solo de esta forma, añadimos ahora, podrá el Tribunal determinar si esas otras asignaturas incorporan un contenido en el que pueda reputarse incluida una materia que ha sido calificada por la normativa aplicable como obligatoria.

En el citado informe se limita la Directora de la Escuela a afirmar que "la materia de radiología no se contempla como tal, pero hay varias asignaturas donde imparten sus contenidos", añadiendo que existen tres módulos (radiaciones, pruebas diagnósticas y servicio de radiología) incluidos en otras tantas asignaturas (Enfermería de Salud Pública, Enfermería Clínica y Estancias Clínicas). A nuestro juicio, no se desprende de tal informe que la materia de radiología esté debidamente incluida en el plan mediante su enseñanza "en el marco o en conexión" con esas otras asignaturas.

Habría sido necesaria al respecto una mayor concreción por parte de la Universidad sobre aquella efectiva inclusión, más allá de esta genérica referencia a esos tres módulos, precisando al menos su contenido o carga lectiva y acotando las concretas materias que se imparten más allá de la escueta afirmación que se incluye en el repetido informe. Solo con esos datos, que la Universidad tiene a su entera disposición y que pudo aportar a la Sala, podría afirmarse que el plan de estudios cumple con la ineludible exigencia que la Directiva y el Real Decreto 1837/2008 impone: que la materia de radiología esté necesariamente incorporada a los estudios para obtener el título de enfermero, sin que los datos que constan en autos permitan afirmar, en el caso ahora analizado, que ello sea efectivamente así".

Pues bien, el tribunal de instancia, valorando la prueba válidamente aportada al proceso, consideró que no había quedado acreditado tal extremo ni que el número de horas impartidas en otras asignaturas en esta materia cubriese el mínimo exigible, tal y como se desprendía del Plan de estudios.

La determinación de si dicha materia ha de reputarse incorporada o no a otras asignaturas es cuestión de hecho, que deberá determinarse en cada caso a tenor de la prueba practicada cuya valoración corresponde al tribunal de instancia, pues una reiteradísima doctrina de este Tribunal tiene declarado que el recurso de casación no puede fundarse en el error en que hubiese podido incurrir el Tribunal de instancia al valorar la prueba, salvo que concurren circunstancias excepcionales consistentes en que se haya alegado por el recurrente que se incurrió en infracción de normas o jurisprudencia reguladoras del valor tasado de determinadas pruebas, en los contados casos en que la apreciación de la prueba no es libre, sino tasada, o en aquellos casos extremos en que el recurrente argumente que la apreciación de la prueba efectuada por la Sala de instancia fue de todo punto irracional, ilógica o arbitraria, lo que es distinto de la discrepancia con la valoración.



En la STS de 14 de julio de 2015 (recurso de casación 1734/2014, FJ quinto) se recuerda la de 3 de diciembre de 2001 (recurso de casación 4244/1996) posteriormente reproducida en STS de 16 de abril de 2013 (recurso de casación 1278/2012) que dijo:

"[...] es ya doctrina reiterada de esta Sala que la formación de la convicción sobre los hechos en presencia para resolver las cuestiones objeto del debate procesal está atribuida al órgano judicial que, con inmediación, se encuentra en condiciones de examinar los medios probatorios, sin que pueda ser sustituido en tal cometido por este Tribunal de casación, puesto que la errónea valoración probatoria ha sido excluida del recurso de casación en la jurisdicción civil por la Ley de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, y no ha sido incluida como motivo de casación en el orden contencioso-administrativo, regulado por primera vez en dicha ley. Ello se cohonesta con la naturaleza de la casación como recurso especial, cuya finalidad es la de corregir errores en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, y no someter a revisión la valoración de la prueba realizada por el tribunal de instancia."

Es legítimo que la parte recurrente discrepe de la decisión adoptada por la Sala y de la valoración de la prueba que efectúa, pero no que sea ilógico, irracional o arbitrario pretendiendo, con amparo en esa alegación, que el tribunal de casación efectúe una nueva valoración de la prueba practicada en la instancia, sustituyendo al órgano que tiene la potestad natural para efectuar aquella valoración.

Procede, por tanto, rechazar este motivo de impugnación.

CUARTO. Costas.

Procede, por todo lo expuesto, la desestimación del recurso de casación con la preceptiva condena en costas a la parte que lo ha sostenido, conforme prescribe el artículo 139.2 de la Ley Jurisdiccional. A tenor del apartado tercero de este artículo, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar hasta una cifra máxima de tres mil euros la cantidad que, por todos los conceptos, la condenada al pago de las costas ha de satisfacer a cada una de las partes recurridas que han formalizado oposición.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Universidad Rovira i Virgili contra la sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 11 de diciembre de 2015, confirmando la sentencia recurrida, con imposición de las costas del presente recurso a la parte recurrente, en los términos fijados en el último fundamento de derecho de esta sentencia.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Eduardo Espin Templado D. Jose Manuel Bandres Sanchez-Cruzat

D. Eduardo Calvo Rojas D^a. Maria Isabel Perello Domenech

D. Diego Cordoba Castroverde D. Angel Ramon Arozamena Laso

D. Fernando Roman Garcia

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente **D.Diego Cordoba Castroverde**, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.