

**Resumen**

*La Sala declara la inadecuación de procedimiento de despido y la falta de litisconsorcio pasivo necesario, pues la enseñanza de la religión católica en los centros docentes estatales se financia y se gestiona por la Administración educativa, pero se presta en realidad por cuenta de la Iglesia Católica, con lo que se está ante una posición empresarial compleja que podría definirse como una interposición en el contrato de trabajo por ministerio de la ley, ya que si a la Administración educativa le corresponde la contratación, organización y retibución de la prestación de trabajo, sin embargo la dirección de esa prestación en orden a los contenidos docentes y las decisiones sobre designación y cese de personal corresponden a la Iglesia Católica a través de sus Obispos.*

**NORMATIVA ESTUDIADA**

LO 1/1990 de 3 octubre 1990. Ordenación General del Sistema Educativo  
dad.2

Instr. Ratif de 4 diciembre 1979. Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, con la Santa Sede  
art.2 , art.3

**ÍNDICE**

ANTECEDENTES DE HECHO .....	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	3
FALLO .....	6

**CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS**

PROCEDIMIENTO SOCIAL

PARTES PROCESALES

Litisconsorcio

Litisconsorcio pasivo necesario

INADECUACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESCOGIDO

SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS

EDUCACIÓN

Otras cuestiones

**FICHA TÉCNICA**

Procedimiento:Recurso de casación para la unificación de doctrina

**Legislación**

Aplica dad.2 de LO 1/1990 de 3 octubre 1990. Ordenación General del Sistema Educativo

Aplica art.2, art.3 de Instr. Ratif de 4 diciembre 1979. Acuerdo sobre Enseñanza y Asuntos Culturales, con la Santa Sede

Cita LO 19/2003 de 23 diciembre 2003. Modificación de LOPJ

Cita LO 10/2002 de 23 diciembre 2002. Calidad de la Educación

Cita art.227 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita Ley 50/1998 de 30 diciembre 1998. Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social

Cita art.175, art.176, art.177, art.178, art.179, art.180, art.181, art.182, art.205.c de RDLeg. 2/1995 de 7 abril 1995. TR Ley de Procedimiento Laboral

Cita art.56 de RDLeg. 1/1995 de 24 marzo 1995. TR Ley del Estatuto de los Trabajadores

Cita art.15, art.240.2 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.14, art.28 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

**Jurisprudencia**

Cita en el mismo sentido sobre SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS - EDUCACIÓN - Otras cuestiones STS Sala 4ª de 16 julio 2004 (J2004/160216)

Cita en el mismo sentido sobre SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS - EDUCACIÓN - Otras cuestiones STS Sala 1ª de 28 octubre 2003 (J2003/146352)

Cita en el mismo sentido sobre SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS - EDUCACIÓN - Otras cuestiones STSJ Cataluña Sala de lo Social de 17 diciembre 2001 (J2001/68622)

- Cita en el mismo sentido sobre SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS - EDUCACIÓN - Otras cuestiones STS Sala 4ª de 12 diciembre 2001 (J2001/61009)
- Cita en el mismo sentido sobre SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS - EDUCACIÓN - Otras cuestiones STS Sala 4ª de 5 junio 2000 (J2000/14783)
- Cita en el mismo sentido sobre SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS - EDUCACIÓN - Otras cuestiones STS Sala 4ª de 31 mayo 2000 (J2000/14779)
- Cita en el mismo sentido sobre SECTORES Y ACTIVIDADES ECONÓMICAS, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS - EDUCACIÓN - Otras cuestiones STS Sala 4ª de 2 marzo 2000 (J2000/2804)

### Bibliografía

Citada en "Crónica de la Jurisprudencia. Sala 4ª del Tribunal Supremo. 2005-2006"

Citada en "Algunas novedades del procedimiento de tutela de derechos fundamentales en la nueva LRJS"

Versión de texto vigente null

En la Villa de Madrid, a diecinueve de abril de dos mil cinco.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Carlos Miguel, representado y defendido por el Letrado Sr. Cáceres Menéndez, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Santa Cruz de Tenerife), de 10 de diciembre de 2003, en el recurso de suplicación núm. 665/03, interpuesto frente a la sentencia dictada el 24 de abril de 2002 por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, en los autos núm. 1265/2002, seguidos a instancia de dicho recurrente contra la Consejería de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias, sobre despido.

Ha comparecido ante esta Sala en concepto de recurrida la Consejería de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias, representada y defendida por la Letrada Sra. Zarate Altamirano.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Aurelio Desdentado Bonete.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 10 de diciembre de 2003 la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Santa Cruz de Tenerife) dictó sentencia, en virtud del recurso de suplicación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, en los autos núm. 1265/2002, seguidos a instancia de dicho recurrente contra la Consejería de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias, sobre despido. La parte dispositiva de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Santa Cruz de Tenerife) es del tenor literal siguiente: "Que debemos estimar y estimamos el recurso de suplicación, interpuesto por la Consejería de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias, contra la sentencia del Juzgado de lo Social de referencia de fecha 24 de abril de 2003, en virtud de demanda interpuesta por D. Carlos Miguel contra el organismo aquí recurrente en reclamación de despido y en consecuencia, debemos revocar y revocamos la sentencia de instancia y desestimar la demanda formulada".

SEGUNDO.- La sentencia de instancia, de 24 de abril de 2003, dictada por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, contenía los siguientes hechos probados:

1º.- Carlos Miguel ha prestado servicios para la Consejería de Educación como Profesor de Religión Católica en Centros de Educación Secundaria dependientes de la Consejería desde el 13 de enero de 1997 con retribución de 2375,54 euros mensuales con el cómputo de pagas extraordinarias.

2º.- El 6 de octubre de 1997 el actor fue nombrado profesor de Religión y Moral Católica, siendo adscrito al IES Lucas Martín Espino. Las partes suscribieron los siguientes contratos:

-Contrato de trabajo de duración determinada celebrada al amparo de la disposición adicional 2 de la Logse para prestar servicios en el centro Miguel de Cervantes, y de duración de 1 de octubre de 1999 al 30 de septiembre del año 2000 en que quedaría resuelto sin necesidad de denuncia o preaviso.

-Contrato de trabajo de duración determinada celebrada al amparo de la disposición adicional 2 de la Logse para prestar servicios en el centro Miguel de Cervantes, y de duración de 1 de octubre de 2000 al 30 de septiembre del año 2001 en que quedaría resuelto sin necesidad de denuncia o preaviso.

-Contrato de trabajo de duración determinada celebrada al amparo de la disposición adicional 2 de la Logse para prestar servicios en el centro Miguel de Cervantes, IES Buenavista, y de duración de 1 de octubre de 2001 al 31 de agosto del año 2002 en que quedaría resuelto sin necesidad de denuncia o preaviso.

2º.- En el curso 2001-2002 no ejerció la docencia al quedar liberado para el ejercicio de actividades sindicales de la Asociación Nacional de Profesionales de la Enseñanza. fue sustituido en la función docente por Juan Pablo.

3º.- El 24 de julio de 2002 tuvo entrada en el Registro de la Dirección General de Personal, relación del Obispado, fechada el 22 de julio de 2002, de profesores de enseñanza secundaria que habiendo prestado servicios en el curso escolar 2001-2003 no eran propuestos para ser contratados en el curso 2002-2003 por no reunir los requisitos de idoneidad y entre los que figuraba el actor.

4º.- El actor en el momento del cese ostentaba cargo de representación sindical. En el año 2002 intervino como letrado en diversas demandas presentadas ante los juzgados de lo social, renunciando a la asistencia tras el cese. Es Licenciado en Derecho, Diplomado en Ciencias Religiosas y posee la declaración eclesiástica de idoneidad de 21 de julio de 2000.

5º.- El actor participó en las elecciones a representantes de los trabajadores de la Consejería, celebradas el 1 de junio de 1999, en la candidatura presentada para el Colegio de Técnicos y Administrativos por Anpe-Sindicato Independiente como candidato número seis.

6º.- El actor presentó reclamación previa el 17 de septiembre de 2002 que fue desestimada el 11 de octubre de 2002". El fallo de dicha sentencia es del tenor literal siguiente: "Que estimando la demanda interpuesta por Carlos Miguel contra la Consejería de Educación, Cultura y Deportes debo declarar la nulidad del despido condenando a la demandada a que readmita inmediatamente al actor en idénticas condiciones que regían antes de producirse aquél con abono de los salarios dejados de percibir a razón de 79,18 euros diarios".

TERCERO.- El Letrado Sr. Cáceres Menéndez, en representación de D. Carlos Miguel, mediante escrito de 1 de marzo de 2004, formuló recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que:

Primero.- Se alega como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 17 de diciembre de 2001.

Segundo.- Se alega la infracción de los artículos 14 y 28 de la Constitución Española EDL 1978/3879, artículos 12, 13 y 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 .

CUARTO.- Por providencia de esta Sala de 17 de marzo de 2004 se tuvo por personado al recurrente y por interpuesto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina.

QUINTO.- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar improcedente el recurso, e instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para la votación y fallo el día 2 de marzo actual. Por providencia de 2 de marzo de 2005 se dejó sin efecto el acto de votación y fallo del presente recurso, acordándose nuevo señalamiento para el día 13 de abril, en el que se llamarán a formar Sala General a todos los Magistrados que componen la Sala IV. Se acordó también oír a las partes por un plazo de cinco días y al Ministerio Fiscal por ocho días a fin de que se declare la nulidad de lo actuado. La parte recurrente y la recurrida se opusieron a la nulidad de actuaciones, que fue, sin embargo, solicitada por el Ministerio Fiscal. El 13 de abril de 2005 tuvo lugar el acto de votación y fallo.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El actor ha venido prestando servicios como profesor de religión y moral católica en centros de educación secundaria mediante contratos temporales por curso escolar. En el curso 2001-2002 no prestó servicios por quedar liberado para el ejercicio de actividades sindicales de la Asociación Nacional de Profesionales de la Enseñanza. Consta que el demandante en el momento del cese ostentaba cargo de representación sindical, que intervino como Letrado en diversas demandas presentadas ante los juzgados de lo social y que participó en las elecciones a representantes de los trabajadores en 1999. En el curso 2002-2003 no fue incluido en la propuesta del Obispado para impartir clases como profesor de religión. La sentencia de instancia, estimando la demanda, declaró nulo el despido por considerar que existían indicios de que la no renovación del contrato podía vincularse a la condición de liberado sindical del actor, sin que conste ni se alegue ninguna causa que pueda determinar su falta de idoneidad para el desempeño del puesto docente.

Pero la sentencia recurrida estimó el recurso de la Administración demandada por considerar que, de conformidad con la regulación aplicable a esta relación laboral especial, el contrato se extingue con el cumplimiento del término y su falta de renovación se produce como consecuencia de no quedar incluido el trabajador en la propuesta del Obispado, sin que sea necesario "exponer las razones por las que el Obispado omite la inclusión en la propuesta", "ni constatar los motivos", al quedar la relación automáticamente extinguida al finalizar el curso escolar para el que se produce el nombramiento. Se ha designado como sentencia contradictoria la dictada por la Sala de lo Social de Cataluña de 17 de diciembre de 2001 EDJ 2001/68622 . En ella se trata también de un profesor de religión con sucesivas contrataciones temporales que no fue incluido en la propuesta del Obispado para el curso 2000-2001 y que reclamó por despido, alegando la nulidad del cese por vulnerar el derecho a tutela judicial efectiva, ya que en año 1999 había presentado una reclamación por modificación del horario que fue estimada por el juzgado de lo social. La sentencia de contraste confirma la nulidad del despido declarada en la instancia, porque, aunque la relación laboral especial de los profesores de religión es temporal, ello no implica que cuando la falta de contratación en el nuevo curso pueda atribuirse a móviles contrarios a los derechos fundamentales deba aplicarse la correspondiente sanción de nulidad y en este sentido aplica la inversión de la carga de la prueba prevista en el artículo 179.2 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 para llegar a la conclusión de que hay "clarísimos indicios de que la finalización del vínculo laboral del actor con la Generalitat de Catalunya obedece no al carácter temporal de su contratación, en principio limitada a la duración del curso escolar, sino a una actitud de represalia por la actuación inmediatamente anterior de éste al acudir a los tribunales laborales demandando al Arzobispado de Barcelona y al propio Departament d'Ensenyament de la Generalitat de Catalunya reclamando la nulidad de una modificación de sus condiciones de trabajo".

SEGUNDO.- Hay ciertamente diferencias en los supuestos decididos, pues en un caso se denunciaba por el trabajador la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, mientras que en el otro lo que se alega es la lesión de la libertad sindical. También son diferentes los indicios que se acreditan para poner de manifiesto la existencia de un móvil lesivo al derecho fundamental. Pero estas diferencias son irrelevantes, porque en el marco de este recurso la contradicción no afecta propiamente a la valoración de esos indicios, sino a una cuestión previa, consistente en determinar si el carácter temporal del vínculo laboral y la facultad de renovación que se configura, tras la libertad de propuesta del Obispado, puede prevalecer frente a la tutela de los derechos fundamentales en el sentido de que, aun existiendo indicios de una lesión de uno de esos derechos, el carácter temporal de la relación excluye el control de esa eventual lesión, considerando

que ni siquiera en este supuesto está la otra parte -obispado o Administración educativa- obligada a proporcionar una justificación de su decisión (tesis de la sentencia recurrida), o si, por el contrario, cuando se aporta un conjunto de indicios que podrían vincularse a la concurrencia de un móvil lesivo de un derecho fundamental, la otra parte está obligada a proporcionar una justificación razonable de que su decisión es ajena a tales móviles, aunque la renovación de la propuesta o del contrato sea facultativa (tesis de la sentencia de contraste).

TERCERO.- La contradicción que se alega ha de apreciarse, pero antes de examinar la infracción que se denuncia, la Sala tiene que abordar algunos problemas de carácter procesal que son previos a una decisión de fondo y que afectan a la correcta constitución de la relación procesal. Es cierto que el párrafo segundo del artículo 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 , en la redacción de la Ley Orgánica 19/2003 EDL 2003/156995 , establece que "en ningún caso podrá el juzgado o tribunal, con ocasión de un recurso, decretar de oficio una nulidad de las actuaciones que no haya sido solicitada en dicho recurso, salvo que apreciare falta de jurisdicción o de competencia objetiva o funcional o se hubiese producido violencia o intimidación que afectare a ese tribunal" y que el mismo precepto recoge el artículo 227 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 en el párrafo segundo de su número 1. Estas normas son aplicables en este recurso, pues el escrito de preparación del mismo es de 3 de febrero de 2004, fecha en la que ya estaba vigente la reforma de la Ley Orgánica 19/2003 EDL 2003/156995 y, en consecuencia, también había entrado en vigor la previsión contenida en el artículo 227 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , de conformidad con lo que establece la disposición final séptima de dicha Ley. En el presente recurso lo que se denuncia es la infracción de los artículos 14 y 28 de la Constitución Española EDL 1978/3879, sin formular ninguna cuestión de carácter procesal, por lo que podría entenderse que la Sala no puede suscitar ninguna cuestión de oficio que no esté comprendida entre las excepciones que mencionan los preceptos citados. Pero hay que señalar que el Ministerio Fiscal, que materialmente es parte en este proceso, como más adelante se razonará, ha pedido en su escrito de 5 de abril de 2005 que se declare la nulidad de actuaciones, con lo que se cumpliría la exigencia de petición de parte.

Y, en segundo lugar, hay que añadir que, aunque no fuera así, el artículo 240.2.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 y artículo 227.2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , han de interpretarse en el sentido de que el condicionamiento de la petición de parte para la declaración de nulidad de actuaciones, que estos preceptos establecen, ha de referirse a aquellas causas de nulidad que afectan a las partes que han actuado en el proceso y que están presentes en él, pero que esas limitaciones no pueden proyectarse sobre los terceros que debieron ser partes, pero que, por defectos en la constitución de la relación procesal, no han entrado en el proceso y no pueden recabar la tutela que podría corresponderles. En este caso, que es el que aquí se produce en relación con el Obispado, el órgano judicial debe velar de oficio por el derecho a la tutela judicial efectiva de una parte que, en principio y sin perjuicio de lo que más adelante se dirá, podría resultar afectada por el fallo.

CUARTO.- Dicho esto, hay que abordar las cuestiones relativas a la constitución de la relación procesal. La demanda se dirige exclusivamente contra la Consejería de Educación y Cultura de Deportes del Gobierno de Canarias y en ella se pide que se dicte sentencia declarando la nulidad del despido del actor y condenando a la entidad demandada a la readmisión inmediata con abono de los salarios dejados de percibir, o, subsidiariamente, que se declare la improcedencia del despido con los efectos previstos en el artículo 56 del Estatuto de los Trabajadores EDL 1995/13475 . Esta pretensión se funda, como ya se ha dicho, en que el actor, que venía prestando servicios como profesor de religión y moral católica en centros públicos de educación secundaria, no fue contratado por la Administración educativa en el curso 2002-2003, lo que se debió a que no fue incluido en la correspondiente propuesta del Obispado, alegando el trabajador que esa exclusión se debía a su acción como liberado sindical y que, por tanto, constituía una discriminación contraria a los preceptos constitucionales ya mencionados. El objeto de esta pretensión y la forma en que ha sido deducida en el proceso suscita varios problemas. En primer lugar, hay que aclarar que no estamos ante una acción por despido, porque no ha habido despido alguno.

La relación de los profesores de religión católica es, según una reiterada doctrina de la Sala (sentencias de 5 de junio de 1000, rec. 3809/99 EDJ 2000/14783 , 12 de diciembre de 2001, rec. 3877/99 EDJ 2001/61009 , y 9 de julio de 2003, rec. 1945/2003, entre otras muchas), "una relación a término que surge con una designación de vigencia anual y que, por lo tanto, lleva a la extinción del vínculo por cumplimiento del término", con independencia de que surja una nueva relación si vuelve a producirse otra contratación, aunque con alguna impropiedad se hable de "renovación del nombramiento" en la Orden de 11 de octubre de 1982. Por ello, contra lo que se reacciona en la demanda que abre las presentes actuaciones es contra una falta de contratación y no contra un despido, pues la relación entre el actor y la Administración educativa ya estaba extinguida al terminar el anterior curso escolar. Sin embargo, esta incorrección en el planteamiento de la pretensión es puramente formal y formal es también la inadecuación de procedimiento que produce, pues en definitiva lo que se pide es que el actor sea de nuevo contratado para el curso 2002-2003 y se le abonen los salarios que ha dejado de percibir como consecuencia de no haberle proporcionado empleo desde la fecha en que debió ser contratado al comienzo del curso. El defecto podría, por tanto, ser superado sin dificultad.

QUINTO.- Pero ya no sucede lo mismo con la configuración subjetiva de la controversia, que presenta dos defectos relevantes; uno de ellos insuperable. En efecto, como ya se ha dicho, la demanda se dirige exclusivamente contra la Consejería de Educación y Cultura de Deportes del Gobierno de Canarias, sin extenderla frente al Obispado de la Diócesis Nivariense (Tenerife). Ahora bien, lo que se pide es una nueva contratación con efectos del comienzo del curso escolar y para que se produzca una nueva contratación de un profesor de religión no basta que se imponga, mediante la correspondiente condena, una obligación de contratar, de dar trabajo y de retribuir ese trabajo a la Administración educativa competente. Es necesario también que, en su caso, se imponga al Obispado la obligación de proponer esa contratación y de soportar las consecuencias que para él se derivan de dar ocupación al trabajador en la enseñanza religiosa. Esto es una consecuencia de la complejidad de la posición empresarial en la enseñanza de la religión católica en los centros docentes públicos, tal como se desprende del Acuerdo de 3 de enero de 1979 entre la Santa Sede y el Estado español en relación con la disposición adicional 2ª de la Ley Orgánica 1/1990, de Ordenación General del Sistema Educativo EDL 1990/14676 (LOGSE), en la redacción dada por la Ley 50/1998 EDL 1998/46308 -posteriormente derogada por la Ley Orgánica 10/2002 EDL 2002/53949

-, con las Ordenes de 16 de julio de 1980 y 11 de octubre de 1982 y con el Acuerdo de 26 de febrero de 1999 entre el Gobierno y la Conferencia Episcopal Española.

Así, en el Acuerdo de 3 de enero de 1979 el Estado se compromete a que en los planes de los niveles educativos no universitarios se incluya la enseñanza de la religión católica en todos los centros de educación (artículo 2) y en el artículo 3 del Acuerdo se establece que en esos niveles educativos "la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario diocesano proponga para ejercer esta enseñanza". Por su parte, el Acuerdo de 26 de febrero de 1999 prevé, en su cláusula quinta, que "los profesores encargados de la enseñanza de la religión católica a los que se refiere el presente Convenio prestarán su actividad, en régimen de contratación laboral, de duración determinada y coincidente con el curso o año escolar", precisando que "la condición de empleador corresponderá a la respectiva Administración educativa". El procedimiento de designación se regula en el artículo 3 de la Orden de 11 de octubre de 1982, a tenor del cual "los profesores de Religión y Moral Católica" serán nombrados por la autoridad correspondiente, a propuesta del Ordinario de la Diócesis"; también se reserva la jerarquía eclesiástica la propuesta vinculante del cese de este personal (artículo 11.2 de la Orden de 16 de julio de 1980), sin perjuicio de los que puede acordar la Administración por razones disciplinarias o académicas (artículo 3 de la Orden 11 de octubre de 1982).

De lo expuesto se deduce que la enseñanza de la religión católica en los centros docentes estatales se financia y se gestiona por la Administración educativa, pero se presta en realidad por cuenta de la Iglesia Católica, con lo que estamos ante una posición empresarial compleja, que podría definirse como una interposición en el contrato de trabajo por ministerio de la ley, pues a la Administración educativa le corresponde la contratación, organización y retribución de la prestación de trabajo, pero la dirección de esa prestación en orden a los contenidos docentes y las decisiones sobre designación y cese del personal corresponden a la Iglesia Católica, aunque formalmente esas decisiones se adopten por la autoridad administrativa. Es cierto que la doctrina de la Sala ha reconocido la condición empresarial exclusiva a la Administración educativa y así la sentencia de 31 de mayo de 2000 (rec. 3899/1999) EDJ 2000/14779 precisó que la normativa antes analizada "pone de manifiesto que el verdadero empleador de los profesores de religión es el Ministerio de Educación y Cultura -o la Administración educativa competente- por ser el destinatario de los servicios que le presta este personal; planifica, organiza y controla el trabajo; ejerce la potestad disciplinaria y son de su cargo todos los gastos que con ello se ocasionen y, sobre todo, es el obligado a remunerar a este profesorado". Pero la doctrina de esta sentencia y de las que con ella han aceptado la misma tesis ha de matizarse en el sentido de que la misma puede aplicarse a los aspectos de la relación -retribución, condiciones de trabajo, etc.- que no trascienden al contenido religioso propiamente dicho de la relación, ni a los aspectos relativos a la contratación y cese del personal, cuando este último se adopta a iniciativa de la Iglesia Católica.

La situación es, sin embargo, distinta cuando, como sucede en el presente caso, el acto impugnado se produce en el ámbito de decisión de la Iglesia Católica y la intervención de la Administración tiene un carácter formal, que se limita a instrumentar esa decisión previa de la autoridad eclesiástica. En este caso el desdoblamiento entre la posición empresarial real y la formal ha de tenerse en cuenta necesariamente a efectos procesales, porque en otro caso o bien el fallo no podría ejecutarse, pues la Administración no puede contratar si no cuenta con la propuesta de la Iglesia o con la decisión judicial que la sustituya, o debería prescindirse de esa propuesta sin haber oído en el proceso a la entidad que la ha negado y que es la que, en definitiva, tiene que soportar las consecuencias de que se contrate a una persona para impartir una enseñanza de cuyos contenidos se responsabiliza. Este es justamente el caso del litisconsorcio pasivo necesario, que lo que pondera es una situación de "inescindibilidad" práctica de la pretensión de la tutela que se ejercita en el proceso (sentencia de la Sala I de 28 de octubre de 2003 EDJ 2003/146352 y sentencias de esta Sala IV de 24 de enero de 1995, 2 de marzo de 2000 EDJ 2000/2804 y 16 de julio de 2004 EDJ 2004/160216 ); pretensión que, dada su naturaleza, sólo permite un pronunciamiento unitario, como se advierte en el presente caso, ya que para contratar hay que proponer y además con proponer no basta para satisfacer la pretensión que se deduce, lo que obliga a que en el juicio estén presentes tanto quien tiene la competencia para proponer, como quien la tiene para contratar. Ha de estimarse, por tanto, la falta de litisconsorcio pasivo necesario por no haber demandado al Obispado de Tenerife, decretando la nulidad de actuaciones desde el momento inmediatamente anterior a la admisión a trámite de la demanda para que por el juzgador de instancia se conceda a la parte demandante un plazo de cuatro días para que amplíe la demanda contra el Obispado.

SEXTO.- La segunda cuestión de orden procesal que se suscita en el presente proceso se refiere a la presencia en el mismo del Ministerio Fiscal. Esta presencia del Ministerio Fiscal como parte en los procesos de tutela de los derechos fundamentales se exige por el artículo 175.3 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , a tenor del cual "el Ministerio Fiscal será siempre parte en estos procesos, adoptando, en su caso, las medidas necesarias para la depuración de las conductas delictivas". La Sala en su sentencia de 29 de junio de 2001 ha extendido la necesidad de la actuación como parte del Ministerio Fiscal a los procesos en que, sin estar incluidos en la modalidad especial regulada en los artículos 175 a 182 de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689, lo que se pide es una tutela frente a la lesión de un derecho fundamental, si bien ha precisado también que, salvo en aquellos supuestos en que la intervención del Ministerio Fiscal está vinculada a la defensa de un interés público directo en el proceso, como ocurre en el caso de la impugnación de los estatutos sindicales (sentencia de 14 de marzo de 2002), la falta de citación del Ministerio Fiscal en los procesos en que la tutela reclamada se concreta en un interés de parte no debe determinar la nulidad de actuaciones, salvo que concurren las condiciones que prevé a estos efectos el artículo 205.c) de la Ley de Procedimiento Laboral EDL 1995/13689 , es decir que:

1º) Se haya formulado un motivo de casación alegando este defecto.

2º) Previamente en el momento procesal adecuado se haya formulado la correspondiente denuncia.

3º) Que, como consecuencia de la ausencia del Ministerio Fiscal, haya podido producirse una real indefensión para la parte que alega la infracción. Ninguno de estas condiciones concurren aquí, pero como la nulidad de actuaciones ha de producirse ya, como consecuencia de la falta de litisconsorcio, hay que advertir también a la parte de que, dado que denuncia la lesión de dos derechos fundamentales, debe aportar una copia más de la demanda para que sea citado el Ministerio. Igualmente ha de advertirse a la parte que, por las razones expuestas en el fundamento cuarto, el procedimiento de despido iniciado no es el adecuado a la pretensión que se deduce, por lo que

deberá aclararse la demanda en el sentido de que lo que se ejercita es un acción para instar la contratación como profesor a partir del curso 2002-2003 con abono de las retribuciones dejadas de percibir hasta la que se produzca la contratación y admisión al trabajo, con condena a la Administración educativa demandada a realizar esa contratación y abonar las mencionadas retribuciones y al Obispado a formular la propuesta correspondiente y a pasar por las consecuencias que para él puedan derivarse de la contratación y admisión al trabajo del actor. Este deberá además optar por el proceso ordinario o por el de tutela de los derechos fundamentales.

Por lo expuesto, en nombre de S.M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLO

En el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por D. Carlos Miguel, contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Santa Cruz de Tenerife), de 10 de diciembre de 2003, en el recurso de suplicación núm. 665/03, interpuesto frente a la sentencia dictada el 24 de abril de 2002 por el Juzgado de lo Social núm. 4 de Santa Cruz de Tenerife, en los autos núm. 1265/2002, seguidos a instancia de dicho recurrente contra la Consejería de Educación, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias, sobre despido, declaramos la falta de litisconsorcio pasivo necesario por no haberse demandado al Obispado de Tenerife y la inadecuación del procedimiento de despido que se ha seguido. Decretamos la nulidad la sentencia dictada en suplicación, de la sentencia de instancia y de todas las actuaciones desde el momento inmediatamente anterior a la admisión de la demanda a efectos de que por el juzgador de instancia se acuerde conceder a la parte demandante un plazo de cuatro días para que:

1º) Amplíe la demanda contra el Obispado de Tenerife, frente al que, en su caso, deberá acreditarse también la presentación de la correspondiente papeleta de conciliación, sin perjuicio de que la acreditación del cumplimiento efectivo de este trámite previo pueda realizarse hasta el acto de juicio.

2º) Aclare la demanda en el sentido de que lo que se ejercita es una acción para instar la contratación como profesor a partir del curso 2002-2003 con abono de las retribuciones dejadas de percibir hasta que se produzca la contratación y admisión al trabajo, con condena a la Administración educativa demandada a realizar esa contratación y abonar las mencionadas retribuciones y al Obispado a formular la propuesta correspondiente y a pasar por las consecuencias que para él puedan derivarse de la contratación y admisión al trabajo del actor.

3º) Opte entre el proceso ordinario o el proceso de tutela de los derechos fundamentales, con indicación en ambos casos de que deberá ser citado el Ministerio Fiscal. Si se opta por el proceso de tutela de los derechos fundamentales no será necesario acreditar que se ha presentado papeleta de conciliación frente al Obispado.

4º) Acompañe las copias de la demanda y de los correspondientes documentos que requiera la ampliación del proceso al Obispado y al Ministerio Fiscal.

Devuélvanse las actuaciones y el rollo de suplicación a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (sede en Santa Cruz de Tenerife), con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Joaquín Samper Juan.- Aurelio Desdentado Bonete.- Antonio Martín Valverde.- Mariano Sampedro Corral.- Pablo Manuel Cachón Villar.- Luis Ramón Martínez Garrido.- Gonzalo Moliner Tamborero.- Juan Francisco García Sánchez.- Jesús Gullón Rodríguez.- Milagros Calvo Ibarlucea.- Manuel Iglesias Cabero.- José María Botana López.- Luis Gil Suárez.- Francisco Javier Sanchez-Pego Fernández.- Benigno Varela Aufrán.- Víctor Eladio Fuentes López.

Publicación.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. Aurelio Desdentado Bonete hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079140012005100365