SOBRE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DAÑOS SUFRIDOS POR LOS PARTICULARES COMO CONSECUENCIA DE VIOLACIONES DEL DERECHO DE LA UNIÓN QUE LE SON IMPUTABLES

JAVIER GÁRATE CASTRO
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Santiago de Compostela

Aborda la materia, una vez más, la STJUE (Gran Sala) de 8 de septiembre de 2026, *Ferreira da Silva e Brito y otros II* (asunto C-393/24), que resuelve la petición de decisión prejudicial elevada en 2024 por el Supremo Tribunal de Justiça de Portugal con ocasión de conocer del recurso contra la sentencia del Tribunal da Relação (Tribunal de Apelación) de Lisboa que, igual que lo hicieron antes las Varas Cíveis (Juzgados de lo Civil) en su sentencia dictada a raíz de la STJUE de 9 de septiembre de 2015, *Ferreira da Silva e Brito y otros I* (asunto C-160/14), desestimó la pretensión de los demandantes en el litigio principal de obtener resarcimiento del Estado por los daños supuestamente causados por la infracción del Derecho de la Unión perpetrada por el propio Supremo Tribunal de Justiça en su sentencia de 25 de febrero de 2009 (número de proceso 08S2309), en la que ese órgano jurisdiccional, tras descartar la petición de algunos de los recurrentes de solicitar del TJUE decisión prejudicial sobre si en el caso de autos existía una transmisión de empresa en el sentido de la Directiva 77/187/CEE, declaró no mantener duda relevante alguna sobre la interpretación de esta y rechazó la existencia de una trasmisión como la indicada. La referida desestimación de la pretensión de resarcimiento por parte de los órganos jurisdiccionales inferiores (las Varas Cíveis y el Tribunal da Relação) se produjo por apreciar que los demandantes no habían demostrado la existencia de una violación manifiesta del Derecho de la Unión.

Tanto de la mencionada sentencia del Supremo Tribunal de Justiça como de la del TJUE de 2015 me ocupé en Minerva, Revista de Estudos Laborais, del Instituto Lusíada de Direito do Trabalho (2020, núm. 3, pp. 177-184), donde resumo los hechos del caso, relativos a una situación en la que Air Atlantis, S. A. (AIA), activa en el sector de vuelos chárter, es disuelta y liquidada por su accionista mayoritaria, Transportes Aéreos Portugueses (TAP), activa en el sector de aviación, la cual, coincidiendo con la conclusión del correspondiente procedimiento, asume la posición de la primera en los contratos de alquiler de aviones y de vuelos chárter vigentes, recibe de ella equipamientos materiales, continua desarrollando sus actividades tras un breve paréntesis de tiempo (dos meses y medio) y recoloca en funciones idénticas a algunos de los trabajadores de su plantilla.

En la sentencia *Ferreira da Silva e Brito I*, el TJUE hizo algo más que considerar que concurrían en la situación objeto del litigio principal los ingredientes necesarios para su calificación como supuesto de transmisión de empresa comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva 2001/23/CE, codificadora de la 77/187/CEE, y que era irrelevante, a tales efectos, el hecho de que los elementos transferidos por la entidad cedente, disuelta y liquidada (AIA), hubiesen perdido la autonomía organizativa de que eran objeto en esta y pasasen a integrarse en la estructura organizativa con la que contaba la

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com ; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

entidad cesionaria (TAP). Concluyó aquel que, en circunstancias como las del litigio principal, de resoluciones contradictorias de tribunales inferiores de Portugal acerca de la interpretación del concepto de transmisión de empresa y de recurrentes dificultades de esa interpretación en los demás Estados miembros, un órgano jurisdiccional cuyas decisiones no son susceptibles de ulterior recurso judicial en el Derecho interno, como es el Supremo Tribunal de Justiça, estaba obligado, en virtud del art. 267 del TFUE (en 2009, del art. 234 del TCE), a elevar petición de decisión prejudicial sobre la interpretación del referido concepto a la luz de la normativa de la Unión. El TJUE abrió, así, la posibilidad de los recurrentes de solicitar la responsabilidad del Estado (de Portugal), declarando al respecto que los principios desarrollados en la materia por el propio Tribunal deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una legislación nacional (el art. 13 de la Lei nº 67/2007, sobre Régimen da Responsabilidade Civil Extracontractual do Estado e Demais Entidades Públicas) que supedita la citada responsabilidad a la revocación de la resolución del órgano jurisdiccional lesiva del Derecho de la Unión, cuando en la práctica dicha revocación no es posible. Para el TJUE, semejante requisito no se justifica «ni por el principio de fuerza de cosa juzgada ni por el principio de seguridad jurídica» (apartado 59).

A lo largo de los apartados 41 y sigs. de la sentencia *Ferreira da Silva e Brito II,* de la que paso ya ocuparme, el TJUE recuerda y aclara, con abundante cita de sentencias suyas anteriores, las condiciones determinantes de la comentada responsabilidad del Estado, la cual surge con independencia de la autoridad pública que haya incurrido en la violación del Derecho de la Unión; no ofrece duda, pues, que puede dar lugar a tal responsabilidad la violación provocada por la decisión de un órgano jurisdiccional nacional que resuelva en última instancia (apartados 42 y 43). Como en cualquier otro caso de violación del Derecho de la Unión por una autoridad pública, el derecho de los particulares a obtener resarcimiento del Estado precisa la concurrencia acumulativa de tres requisitos: 1º) «que la norma del Derecho de la Unión infringida tenga por objeto conferirles derechos»; 2º) «que la infracción de esta norma pueda calificarse de suficientemente caracterizada»; y 3º) «que exista una relación de causalidad directa» entre la infracción y el daño sufrido por aquellos (apartado 44). Ciertamente, aunque la normativa nacional no puede imponer requisitos adicionales o más estrictos, nada impide que supedite la responsabilidad del Estado a requisitos menos estrictos (apartado 46).

Para el TJUE, el cumplimiento del primero de esos requisitos es evidente en el asunto de que se trata a la vista del objetivo de las Directivas infringidas, de proteger a los trabajadores en caso de cambio de empresario, garantizándoles, en particular, además de la subrogación del cesionario en los contratos de trabajo celebrados con el cedente, sin modificación de las condiciones de trabajo resultantes del convenio colectivo aplicable en el momento de la transmisión, el que esta no constituya, por sí misma, motivo de despido (apartados 48, 49 y 50). Los términos concluyentes del TJUE vienen a cerrar la posibilidad de que el órgano jurisdiccional remitente pueda llegar a una conclusión diferente. Respecto a la relación de causalidad directa entre la infracción del Derecho de la Unión y los daños y perjuicios sufridos por los demandantes en el litigio principal, la sentencia reseñada se limita a declarar (apartado 108) que se está ante una exigencia cuya concurrencia corresponde comprobar a los órganos jurisdiccionales nacionales; en el caso que nos ocupa, al juez remitente (el Supremo Tribunal de Justiça).

También corresponde a iguales órganos jurisdiccionales, en principio, comprobar, en el marco de un análisis de todos los elementos que califican la situación de la que conozcan, el cumplimiento del requisito que resta, relativo a la existencia de una «violación suficientemente caracterizada» o, si se prefiere, manifiesta del Derecho de la Unión imputable al Estado. Ahora bien, la expresada comprobación ha de efectuarse aplicando las

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com ; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

pautas que sobre el particular mantiene el TJUE, identificadas en el apartado 51 de su sentencia: 1º) el grado de claridad y de precisión de la norma infringida. 2º) La amplitud del margen de apreciación que esta deja a las autoridades nacionales o de la Unión. 3º) El carácter intencionado o involuntario (y excusable o no, se sobreentiende) de la infracción cometida o del daño causado. 4º) El carácter excusable o no de un posible error de Derecho. 5º) La existencia de posiciones de una institución de la Unión que hayan podido contribuir a la omisión, a la adopción o al mantenimiento de medidas o prácticas nacionales contrarias al Derecho de la Unión. 6ª) El incumplimiento por parte del órgano jurisdiccional nacional de que se trate de su obligación de petición de decisión prejudicial conforme el art. 267 del TFUE.

Sobre las anteriores pautas ofrece importantes orientaciones la misma sentencia. En concreto: 1ª) la declaración de la responsabilidad del Estado por violación suficientemente caracterizada del Derecho de la Unión no precisa el cumplimiento de todas ellas (apartado 53). 2ª) Dicha violación ha de determinarse tomando como referencia el momento de la adopción de la decisión atacada y, por lo tanto, la jurisprudencia del TJUE pertinente a tales efectos es la que exista en ese momento (apartado 54). 3ª) La relevancia del incumplimiento de la obligación del órgano jurisdiccional nacional de elevar petición de decisión prejudicial en virtud de lo ordenado por el art. 267 del TFUE «varía en función de las circunstancias propias del caso», de modo que dicho incumplimiento «no basta, por sí solo, para declarar la existencia de una infracción suficientemente caracterizada del Derecho de la Unión» y debe figurar acompañado de la infracción de otra norma de este que confiera derechos a los particulares (apartados 55, 56 y 59). 4ª) Un desconocimiento manifiesto de la jurisprudencia del TJUE sobre la materia de que se trate puede ser constitutivo de una violación suficientemente caracterizada del Derecho de la Unión (apartado 61).

En el asunto sometido a su enjuiciamiento, el TJUE concluye que la sentencia del Supremo Tribunal de Justiça de 15 de febrero de 2009 incurrió en violación manifiesta del Derecho de la Unión atendiendo a la concurrencia de tres de las pautas antes indicadas. En concreto:

1) Por los errores de interpretación del Derecho de la Unión a la luz de la jurisprudencia del TJUE que el Supremo Tribunal de Justiça debería haber tenido en cuenta, por ser anterior a su sentencia, a la hora de resolver si en el caso existía o no transmisión de empresa (apartados 65 a 92, ambos incluidos). La sentencia en cuestión no contiene ninguna referencia explícita a la metodología sobre el análisis del concepto de transmisión de empresa o de centro de actividad desarrollada por el TJUE mucho antes de dictarse aquella; tampoco contiene elementos que permitan considerar que aplicó de forma implícita esa metodología (apartados 78 y 79). Al supeditar la apreciación de la transmisión de empresa al requisito de que la entidad transmitida conserve su autonomía organizativa en el seno de la entidad adquirente, el Supremo Tribunal de Justiça ignoró «la interpretación amplia» del concepto de trasmisión de empresa o de centro de actividad mantenida por la jurisprudencia del TJUE anterior a su sentencia y estableció, con ello, una exigencia sin fundamento en las Directivas 77/187/CEE y 2001/23/CE y contraria a la aludida metodología, «que cabía razonablemente esperar» que tuviese en cuenta a la hora de fallar (apartados 87 y 88). Para resolver sobre si el caso era constitutivo de una transmisión de empresa, dicho Tribunal debería haber tomado en consideración «los numerosos indicios objetivos que demostraban la continuidad efectiva por parte de TAP de la actividad de vuelos chárter efectuada hasta entonces por AIA» (apartados 90 y 91).

2) Por el incumplimiento de la obligación de petición de decisión prejudicial. Cuando se suscita ante un órgano jurisdiccional nacional una cuestión relativa a la interpretación del

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com ; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

Derecho de la Unión o a la validez de un acto de Derecho derivado y el fallo a dictar no admite recurso en el Derecho interno, aquel tiene la obligación de solicitar al respecto petición de decisión prejudicial salvo que la referida cuestión no sea pertinente, la disposición del Derecho de la Unión de que se trate ya haya sido objeto de interpretación por parte del TJUE o la interpretación correcta de esa disposición se imponga con tal evidencia que no deje lugar a duda razonable alguna (apartados 96 y 97, con cita de la sentencia *Cilfit*). Si el órgano jurisdiccional considera que la solución a la cuestión del Derecho de la Unión que se le presenta resulta de la jurisprudencia del TJUE, su margen de actuación queda limitado a la opción de seguir la interpretación realizada por esa jurisprudencia o elevar petición de decisión prejudicial solicitando precisiones adicionales o sugiriendo un cambio jurisprudencial (apartado 99). Lo que no cabe es que dicho órgano jurisdiccional rehúse elevar petición de decisión prejudicial y se aparte por iniciativa propia de la interpretación mantenida por el TJUE sobre la disposición del Derecho de la Unión aplicable al caso que se le plantea, como sucedió en la actuación del Supremo Tribunal de Justiça que llevó a su sentencia de 25 de mayo de 2009 (apartado 100).

3) Por el carácter inexcusable de la violación del Derecho de la Unión por interpretación errónea de este. Tal carácter viene determinado por las circunstancias en las que el Supremo Tribunal de Justiça descartó la existencia de una transmisión de empresa en el sentido del Derecho de la Unión partiendo de la premisa de que los elementos transferidos a la entidad cesionaria (TAP) perdieron en ella la autonomía organizativa con la que contaban en la entidad cedente (AIA). En el momento de fallar, el Supremo Tribunal de Justiça debería haber tenido en cuenta que la conformidad con el Derecho de la Unión de su premisa sobre la relevancia de la conservación de la autonomía organizativa de la entidad transmitida era objeto de una petición de decisión prejudicial pendiente de resolver (asunto C-466/07, *Klarenberg*) y en cuyo marco ya había presentado (el 6 de noviembre de 2008) y estaban disponibles las conclusiones del Abogado General; aquel debería haber tomado en consideración el riesgo de que el TJUE invalidara su premisa (apartado 106). Un órgano jurisdiccional nacional que resuelve en última instancia no puede ignorar una situación como la indicada (apartado 104). En una situación de ese tipo, la obligación de cooperación leal entre los Estados miembros y la Unión (art. 4.3 del TUE) comporta que el órgano jurisdiccional nacional deba realizar los trámites necesarios que garanticen la conformidad de su fallo con el de la sentencia del TJUE que resuelva la referida petición de decisión prejudicial (apartado 105). No obró así el Supremo Tribunal de Justiça; en su sentencia de 12 de febrero de 2009, resolviendo la contemplada petición de decisión prejudicial, el TJUE invalidó la premisa o enfoque metodológico que adoptó el primero para excluir que existiera una transmisión de empresa en el sentido del Derecho de la Unión. De acuerdo con el fallo de dicha sentencia, concurre también tal transmisión cuando «la parte de empresa o del centro de actividad cedido no mantiene su autonomía organizativa, siempre que se mantenga el vínculo funcional entre los diferentes factores de producción transmitidos y que este vínculo permita al cesionario utilizarlos para desarrollar una actividad económica idéntica o análoga».

CITA: JAVIER GÁRATE CASTRO, “Sobre la responsabilidad del Estado por daños sufridos por los particulares como consecuencia de violaciones del Derecho de la Unión que le son imputables”, Briefs AEDTSS, número 92, Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, 2026.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita reproducir algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com ; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).