

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
11 de Março de 1997 *

No processo C-13/95,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE, pelo Arbeitsgericht Bonn, destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Ayse Sützen

e

Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice,

Lefarth GmbH, chamada ao processo como interveniente,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação da Directiva 77/187/CEE do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos (JO L 61, p. 26; EE 05 F2 p. 122),

* Língua do processo: alemão.

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: G. C. Rodríguez Iglesias, presidente, J. C. Moitinho de Almeida, J. L. Murray e L. Sevón, presidentes de secção, P. J. G. Kapteyn, C. Gulmann, D. A. O. Edward, J.-P. Puissochet (relator), G. Hirsch, P. Jann e H. Ragnemalm, juízes,

advogado-geral: A. La Pergola,
secretário: D. Louterman-Hubeau, administradora principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

- em representação da Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhauservice, por Christof Bröske, advogado em Villingen,
- em representação do Governo alemão, por Ernst Röder, Ministerialrat no Ministério Federal da Economia, e Gereon Thiele, assessor no mesmo ministério, na qualidade de agentes,
- em representação do Governo belga, por Jan Devadder, director de administração no Serviço Jurídico do Ministério dos Negócios Estrangeiros, na qualidade de agente,
- em representação do Governo francês, por Edwige Belliard, directora adjunta na Direcção dos Assuntos Jurídicos do Ministério dos Negócios Estrangeiros, e Anne de Bourgoing, encarregada de missão na mesma direcção, na qualidade de agentes,
- em representação do Governo do Reino Unido, por John E. Collins, Assistant Treasury Solicitor, na qualidade de agente, e Derrick Wyatt, QC,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por Christopher Docksey, membro do Serviço Jurídico, e Horstpeter Kreppel, funcionário nacional colocado à disposição desse serviço, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações de A. Süzen, representada por Christoph Krämer, advogado em Bona, da Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice, representada por Christof Bröske, da Lefarth GmbH, representada por Nikolaus Christ, advogado em Rösrath, do Governo alemão, representado por Ernst Röder, do Governo francês, representado por Anne de Bourgoing, do Governo do Reino Unido, representado por Derrick Wyatt, e da Comissão das Comunidades Europeias, representada por Klaus-Dieter Borchardt, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agente, na audiência de 18 de Junho de 1996,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 15 de Outubro de 1996,

profere o presente

Acórdão

- 1 Por despacho de 30 de Novembro de 1994, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 18 de Janeiro de 1995, o Arbeitsgericht Bonn submeteu ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.º do Tratado CE, duas questões prejudiciais relativas à interpretação da Directiva 77/187/CEE do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos (JO L 61, p. 26; EE 05 F2 p. 122, a seguir «directiva»).

- 2 Estas questões foram suscitadas num litígio que opõe A. Süzen à sociedade Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice (a seguir «Zehnacker»).
- 3 A. Süzen trabalhava para a Zehnacker que a tinha ocupado em trabalhos de limpeza nas instalações da empresa Aloisiuskolleg, um estabelecimento de ensino secundário situado em Bonn-Bad Godesberg, na Alemanha, no quadro de um contrato de limpeza concluído entre esta última firma e a Zehnacker. Esta despediu A. Süzen, bem como sete outras empregadas, tal como ela afectadas à limpeza deste estabelecimento, em virtude da rescisão, com efeitos a partir de 30 de Junho de 1994, pela Aloisiuskolleg, do contrato que havia celebrado com a Zehnacker.
- 4 A Aloisiuskolleg atribuiu em seguida, por contrato, com efeitos a partir de 1 de Agosto de 1994, a limpeza das suas instalações à sociedade Lefarth, interveniente no processo principal. Não se deduz do despacho de reenvio que esta última tenha oferecido aos assalariados despedidos pela Zehnacker a possibilidade de os reempregar.
- 5 A. Süzen recorreu para o Arbeitsgericht Bonn com vista a obter a declaração de que a notificação do seu despedimento pela Zehnacker não tinha posto fim à relação de trabalho que a ligava a esta última.
- 6 Considerando que a solução do litígio dependia da interpretação da directiva, este órgão jurisdicional decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Atento o conteúdo do decidido pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias nos acórdãos de 14 de Abril de 1994, no processo Christel Schmidt (C-392/92, Colect., p. I-1311), e de 19 de Maio de 1992, no processo Dr. Sophie Redmond Stichting (C-29/91, Colect., p. I-3189), a Directiva 77/187/CEE é aplicável no caso de uma empresa fazer cessar um contrato de fornecimento com outra empresa e entregar o mesmo fornecimento a uma terceira empresa?

- 2) Há transferência, para efeitos da mencionada directiva, no caso referido na questão 1, quando não se verificar a cessão de quaisquer bens do estabelecimento, corpóreos ou incorpóreos?»
- 7 Nos termos do seu artigo 1.º, n.º 1, «A... directiva é aplicável às transferências de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos que resultem de uma cessão convencional ou de fusão que impliquem mudança de empresário.»
- 8 No acórdão Schmidt, atrás referido, o Tribunal de Justiça declarou que esta disposição deve ser interpretada no sentido de que é abrangido pelo seu âmbito de aplicação uma situação, como a caracterizada no despacho de reenvio, em que um empresário confia, por contrato, a outro empresário a responsabilidade de executar os trabalhos de limpeza anteriormente assegurados de modo directo, mesmo que, antes da transferência, esses trabalhos fossem executados por uma única empregada. Anteriormente, no acórdão Redmond Stichting, já referido, o Tribunal de Justiça havia nomeadamente considerado que o conceito de «cessão convencional» se aplica a uma situação em que uma autoridade pública decide deixar de conceder subsídios a uma pessoa colectiva, provocando assim a cessação completa e definitiva das suas actividades, para os transferir para outra pessoa colectiva que prossegue um fim análogo.
- 9 Através das duas questões colocadas, que devem ser analisadas conjuntamente, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se a directiva se aplica também a uma situação em que um empresário, que tinha contratado a limpeza das suas instalações com uma primeira empresa, rescinde o contrato que o vinculava a esta e celebra, com vista à execução de trabalhos semelhantes, um novo contrato com uma segunda empresa, sem que a operação seja acompanhada de uma cessão de elementos do activo, corpóreos ou incorpóreos, entre uma empresa e a outra.
- 10 A directiva tem em vista assegurar a continuidade das relações de trabalho existentes no quadro de uma entidade económica, independentemente de uma mudança de proprietário. O critério decisivo para estabelecer a existência de uma transferência na acepção dessa directiva é o de saber se a entidade em questão mantém a sua

identidade, o que resulta nomeadamente da continuação efectiva da exploração ou da sua transmissão (acórdão de 18 de Março de 1986, Spijkers, 24/85, Colect., p. 1119, n.ºs 11 e 12, e, em último lugar, acórdão de 7 de Março de 1996, Merckx e Neuhuys, C-171/94 e C-172/94, Colect., p. I-1253, n.º 16; v. também o parecer do Tribunal da Associação Europeia de Comércio Livre, de 19 de Dezembro de 1996, E-2/96, Ulstein e Røiseng, ainda não publicado, n.º 27).

11 A inexistência de qualquer vínculo de natureza contratual entre o cedente e o cessionário ou, como no caso dos autos, entre as duas empresas a que foram sucessivamente confiados os trabalhos de limpeza de um estabelecimento escolar, embora possa constituir um indício de que não houve transferência na acepção da directiva, não pode revestir uma importância determinante a esse respeito.

12 Com efeito, como foi decidido, em último lugar, no acórdão Merckx e Neuhuys (já referido, n.º 28), a directiva é aplicável em todas as hipóteses de mudança, no âmbito de relações contratuais, da pessoa singular ou colectiva responsável pela exploração da empresa, que contrai as obrigações de entidade patronal relativamente aos empregados da empresa. Assim, para que a directiva seja aplicável, não é necessário que existam relações contratuais directas entre o cedente e o cessionário, já que a cedência pode também efectuar-se em duas fases, por intermédio de um terceiro, como o proprietário ou o locador.

13 Para que a directiva seja aplicável, a transferência deve todavia ter por objecto uma entidade económica organizada de modo estável, cuja actividade se não limite à execução de uma obra determinada (acórdão de 19 de Setembro de 1995, Rygaard, C-48/94, Colect., p. I-2745, n.º 20). O conceito de entidade remete assim para um conjunto organizado de pessoas e elementos que permitam o exercício de uma actividade económica que prossegue um objectivo próprio.

14 Para determinar se se verificam as condições de uma transferência de entidade, convirá tomar em consideração o conjunto de circunstâncias de facto que caracterizam a operação em causa, entre as quais figuram, designadamente, o tipo de empresa ou de estabelecimento de que se trata, a transferência ou não dos elemen-

tos corpóreos, tais como os edifícios e os bens móveis, o valor dos elementos incorpóreos no momento da transferência, o emprego ou não por parte do novo empresário do essencial dos efectivos, a transferência ou não da clientela, bem como o grau de similitude das actividades exercidas antes e depois da transferência e da duração de uma eventual suspensão destas actividades. Estes elementos não passam, todavia, de aspectos parciais da avaliação de conjunto que se impõe e não poderão, por isso, ser apreciados isoladamente (v., nomeadamente, acórdãos Spijkers e Redmond Stichting, já referidos, n.ºs 13 e 24, respectivamente).

- 15 Como observaram a maior parte dos intervenientes no processo, a mera circunstância de o serviço efectuado pelo antigo e pelo novo adjudicatário de um contrato ser semelhante não permite, assim, concluir pela transferência de uma entidade económica. Com efeito, uma entidade não pode ser reduzida à actividade de que está encarregada. A sua identidade resulta também de outros elementos, como o pessoal que a compõe, o seu enquadramento, a organização do seu trabalho, os seus métodos de exploração ou ainda, sendo caso disso, os meios de exploração à sua disposição.

- 16 A simples perda de um contrato de prestação de serviços em favor de um concorrente não pode, portanto, por si só, revelar a existência de uma transferência na acepção da directiva. Nesta situação, a empresa anteriormente titular do contrato, mesmo que perca um cliente, nem por isso deixa de continuar a existir plenamente, sem que se possa considerar que um dos seus estabelecimentos, ou partes de estabelecimento, foi cedido ao novo adjudicatário do contrato.

- 17 Importa também observar que, embora a transferência de elementos do activo seja um dos diferentes critérios a tomar em conta pelo juiz nacional para apreciar se existe efectivamente transferência de empresa, a ausência desses elementos não exclui necessariamente a existência dessa transferência (v. acórdãos Schmidt, já referido, n.º 16, e Merckx e Neuhuys, já referido, n.º 21).

- 18 Com efeito, tal como se recordou no n.º 14 do presente acórdão, o órgão jurisdicional nacional, na sua apreciação das circunstâncias de facto que caracterizam a operação em questão, deve nomeadamente ter em conta o tipo de empresa ou de estabelecimento de que se trata. Daí resulta que a importância respectiva a atribuir aos diferentes critérios da existência de transferência na aceção da directiva varia necessariamente em função da actividade exercida, ou mesmo dos métodos de produção ou de exploração utilizados na empresa, no estabelecimento ou na parte do estabelecimento em questão. Assim, em especial, sempre que uma entidade económica possa, em certos sectores, funcionar sem elementos significativos do activo, corpóreos ou incorpóreos, a manutenção da identidade dessa entidade para além da operação de que é objecto não pode, por hipótese, depender da cessão de tais elementos.
- 19 O Governo do Reino Unido e a Comissão sustentaram que, para que a entidade constituída pelo antigo adjudicatário de um contrato de prestação de serviços seja objecto de transferência na aceção da directiva, pode ser suficiente, em certas circunstâncias, que o novo adjudicatário do contrato tenha retomado voluntariamente a maioria dos assalariados que o seu predecessor afectava especialmente à execução do seu contrato.
- 20 A esse respeito, convém recordar que, entre as circunstâncias de facto a tomar em conta para determinar se estão preenchidas as condições de uma transferência, figuram nomeadamente, além do grau de similitude da actividade exercida antes e depois da transferência e o tipo de empresa ou de estabelecimento de que se trata, o emprego ou não do essencial dos efectivos por parte do novo empresário (acórdão Spijkers, já referido, n.º 13).
- 21 Ora, na medida em que, em certos sectores nos quais a actividade assenta essencialmente na mão-de-obra, um conjunto de trabalhadores que executa de forma durável uma actividade comum pode corresponder a uma entidade económica, é forçoso admitir que essa entidade é susceptível de manter a sua identidade para além da sua transferência, quando o novo empresário não se limita a prosseguir a actividade em causa, mas também retoma uma parte essencial, em termos de número e de competências, dos efectivos que o seu predecessor afectava especial-

mente a essa missão. Nessa hipótese, para retomar os termos do acórdão Rygaard (já referido, n.º 21), a nova entidade patronal adquire, com efeito, um conjunto organizado de elementos que (lhe) permitem a prossecução, de modo estável, das actividades ou de parte das actividades da empresa cedente.

- 22 Compete ao órgão jurisdicional de reenvio estabelecer, à luz de todos os elementos de interpretação que precedem, se, no caso presente, houve transferência.
- 23 Deve, pois, responder-se às questões do órgão jurisdicional de reenvio que o artigo 1.º, n.º 1, da directiva deve ser interpretado no sentido de que esta última não se aplica a uma situação em que um empresário, que tinha confiado a limpeza das suas instalações a uma primeira empresa, rescinde o contrato que o vinculava a esta e celebra, com vista à execução de trabalhos semelhantes, um novo contrato com uma segunda empresa, se esta operação não for acompanhada de uma cessão, entre uma empresa e a outra, de elementos significativos do activo, corpóreos ou incorpóreos, e do reemprego, pela nova empresa, de uma parte essencial dos efectivos, em termos de número e de competências, que o seu predecessor afectava à execução do seu contrato.

Quanto às despesas

- 24 As despesas efectuadas pelos Governos alemão, belga, francês e do Reino Unido e pela Comissão das Comunidades Europeias, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

pronunciando-se sobre as questões submetidas pelo Arbeitsgericht Bonn, por despacho de 30 de Novembro de 1994, declara:

O artigo 1.º, n.º 1, da Directiva 77/187/CEE do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos, deve ser interpretado no sentido de que esta última não se aplica a uma situação em que um empresário, que tinha confiado a limpeza das suas instalações a uma primeira empresa, rescinde o contrato que o vinculava a esta e celebra, com vista à execução de trabalhos semelhantes, um novo contrato com uma segunda empresa, se esta operação não for acompanhada de uma cessão, entre uma empresa e a outra, de elementos significativos do activo, corpóreos ou incorpóreos, e do reemprego, pela nova empresa, de uma parte essencial dos efectivos, em termos de número e de competências, que o seu predecessor afectava à execução do seu contrato.

Rodríguez Iglesias

Moitinho de Almeida

Murray

Sevón

Kapteyn

Gulmann

Edward

Puissochet

Hirsch

Jann

Ragnemalm

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 11 de Março de 1997.

O secretário

O presidente

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias