

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA (Sexta Secção)
20 de Novembro de 2003 *

No processo C-340/01,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.º CE, pelo Oberster Gerichtshof (Áustria), destinado a obter, no litígio pendente neste órgão jurisdicional entre

Carlito Ablert e o.

e

Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH,

sendo interveniente:

Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH,

uma decisão a título prejudicial sobre a interpretação do artigo 1.º 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 (Sexta Secção),

composto por: C. Gulmann, exercendo funções de presidente da Sexta Secção, J. N. Cunha Rodrigues, J.-P. Puissochet (relator), F. Macken e N. Colneric, juízes,

advogado-geral: L. A. Geelhoed,
secretário: L. Hewlett, administradora principal,

vistas as observações escritas apresentadas:

- em representação da Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH, por G. Schneider e G. Loibner, Rechtsanwälte,

- em representação do Governo do Reino Unido, por J. Collins, na qualidade de agente, assistido por K. Smith, barrister,

- em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por J. Sack e H. Kreppel, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações da Sodexho MM Catering Gesellschaft mbH, representada por G. Loibner, da Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH, representada por A. Walchshofer, Rechtsanwalt, e da Comissão, representada por J. Sack, na audiência de 15 de Maio de 2003,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 19 de Junho de 2003,

profere o presente

Acórdão

- 1 Por despacho de 25 de Junho de 2001, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 10 de Setembro seguinte, o Oberster Gerichtshof colocou, ao abrigo do artigo 234.º CE, uma questão prejudicial sobre a interpretação do artigo 1.º 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).
- 2 Esta questão foi suscitada no âmbito de um litígio que opõe a Sodexho MM Catering Gesellschaft mbH (a seguir «Sodexho»), sociedade de restauração colectiva incumbida, por contrato, da gestão da restauração colectiva num hospital, a C. Abler, ajudante de cozinha, e a 21 outros trabalhadores do sector da restauração (a seguir «Abler e o.»), apoiados pela antiga entidade patronal, a Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH (a seguir «Sanrest»), sociedade de restauração colectiva incumbida, imediatamente antes, das mesmas prestações, por força de um contrato anterior que foi rescindido. Estes trabalhadores propuseram no Arbeits- und Sozialgericht Wien (tribunal de trabalho e em

matéria social de Viena) (Áustria) uma acção contra a Sodexho, a fim de obter a declaração de que a relação de trabalho com a Sodexho se manteve com fundamento na Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (lei relativa à adaptação da legislação em matéria de contratos de trabalho, BGBl. 459/1993), alterada (a seguir «AVRAG»), que transpôs a Directiva 77/187 para o direito austríaco.

Enquadramento jurídico

Direito comunitário

3 Nos termos do seu artigo 1.º, n.º 1, a Directiva 77/187 «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».

4 O artigo 3.º, n.º 1, primeiro parágrafo, da Directiva 77/187 determina:

«Os direitos e obrigações do cedente emergentes de um contrato de trabalho ou de uma relação de trabalho existentes à data da transferência na aceção do n.º 1 do artigo 1.º são, por este facto, transferidos para o cessionário.»

5 A Directiva 98/50/CE do Conselho, de 29 de Junho de 1998, que altera a Directiva 77/187 (JO L 201, p. 88), cujo prazo de transposição expirava em 17 de Julho de 2001, foi transposta para o direito austríaco em 2001, posteriormente ao litígio no processo principal, pelo que não é aplicável.

Direito nacional

- 6 O § 3 da AVRAG, intitulado «Transmissão de empresas, de estabelecimentos ou de partes de estabelecimentos para outro empresário», determina, no n.º 1:

«Quando uma empresa, um estabelecimento ou uma parte de estabelecimento é transmitida a outro empresário (transmissão de estabelecimento), este adquire a qualidade de entidade patronal e é investido em todos os direitos e obrigações que decorrem das relações de trabalho existentes à data da transmissão.»

Litígio no processo principal

- 7 Em 2 de Novembro de 1990, a instituição gestora do Hospital Ortopédico de Wien-Speising (a seguir «instituição gestora») celebrou com a Sanrest um contrato por força do qual esta última assumia a gestão completa da restauração no hospital, fornecendo as refeições e as bebidas aos doentes e ao pessoal. As prestações excepcionais deviam ser remuneradas separadamente.
- 8 As refeições deviam ser preparadas nas instalações do hospital. As obrigações da Sanrest incluíam, designadamente, a elaboração das ementas, a compra, a armazenagem, a produção, a preparação das quantidades e o respectivo transporte para os diferentes serviços do hospital (com exclusão, no entanto, da sua distribuição aos doentes), o serviço das refeições no refeitório do pessoal, bem como a loiça e a limpeza das instalações utilizadas.

- 9 As instalações propriamente ditas, bem como a água, a energia e o pequeno e grande equipamento indispensável de cozinha eram postos à disposição da Sanrest pela instituição gestora. A Sanrest era responsável pela eventual deterioração desses equipamentos.
- 10 Além disso, a Sanrest assegurava a exploração da cafetaria, igualmente situada no hospital.
- 11 Por outro lado, até ao Verão de 1998, a Sanrest fornecia a clientes externos pratos preparados na cozinha do hospital, designadamente ao Kindergarten St. Josef, um jardim infantil situado nas imediações do hospital.
- 12 Em meados do ano de 1998, surgiram entre a instituição gestora e a Sanrest divergências que levaram esta última a recusar o fornecimento, durante dois meses, das prestações previstas no contrato. Durante esse período, a Sodexho garantiu o serviço de restauração no hospital a partir dos seus outros locais de actividade.
- 13 Por carta de 26 Abril de 1999, a instituição gestora rescindiu o contrato que a vinculava à Sanrest, respeitando o pré-aviso de seis meses previsto no contrato.
- 14 Por carta de 25 de Outubro de 1999, a instituição gestora informou a Sanrest, que tinha respondido ao novo concurso, de que o contrato já não lhe seria adjudicado por este último ter sido confiado à Sodexho a partir de 16 de Novembro de 1999.

- 15 A Sanrest defendeu então que se tratava de uma transmissão de estabelecimento. No entanto, dado que a Sodexho se recusou a retomar o pequeno material móvel, as existências, bem como os trabalhadores da Sanrest, esta última reduziu as existências de forma a que nada ficasse posteriormente a 15 de Novembro de 1999. Resulta igualmente do despacho de reenvio que a Sodexho não recebeu da Sanrest nem a contabilidade, nem ementas, nem dietas, nem receitas, nem relatórios sobre a experiência adquirida.
- 16 Além do serviço de restauração para o hospital, a Sodexho retomou, no que respeita às outras actividades da sociedade Sanrest, seis a dez ementas para o Kindergarten St. Josef.
- 17 Por carta de 5 de Novembro de 1999, a Sanrest rescindiu os contratos de trabalho dos seus trabalhadores, com efeitos a 19 de Novembro de 1999.
- 18 C. Abler e o. propuseram no Arbeits- und Sozialgericht Wien uma acção contra a Sodexho, a fim de obter a declaração de que a sua relação de trabalho com esta última se tinha mantido com base nas disposições da AVRAG relativas às transmissões de estabelecimentos.
- 19 A Sodexho sustentou que não tinha havido transmissão de estabelecimento, uma vez que não tinha reintegrado nem sequer um trabalhador da Sanrest. Acrescentou que não existia qualquer vínculo contratual entre as duas sociedades.
- 20 Em primeira instância, o Arbeits- und Sozialgericht indeferiu o pedido de C. Abler e o. Declarou que se a inexistência de qualquer ligação convencional entre a Sanrest e a Sodexho não revestia uma importância determinante e que apenas era decisiva a mudança, no quadro de relações contratuais, da pessoa responsável

pela exploração, não existia, no caso vertente, transmissão de uma entidade económica organizada de maneira estável, entendida como um todo organizado de pessoas e de bens, que permitisse o exercício de uma actividade económica com um objectivo próprio que caracteriza o conceito de transmissão na acepção da AVRAG. Segundo aquele órgão jurisdicional, o facto de as prestações fornecidas pela Sanrest e pela Sodexho serem semelhantes não era suficiente.

21 O Arbeits- und Sozialgericht declarou que a Sodexho apenas tinha retomado a actividade da Sanrest que consiste em cozinhar para o hospital em instalações postas à sua disposição. Considerou que os elementos de uma transmissão de empresa não estavam reunidos, porque não tinha existido nesse caso transmissão de quadros, da organização do trabalho, das receitas ou das indicações dietéticas, nem sequer transmissão de clientes.

22 Em sede de recurso, o Oberlandesgericht Wien (Áustria) pronunciou-se em sentido contrário. Considerou que não é a natureza da cessão da exploração que é decisiva, mas antes a mudança da pessoa responsável pelo destino da exploração.

23 O Oberlandesgericht, atendendo à jurisprudência do Tribunal de Justiça, considerou que existia, no caso vertente, transmissão de estabelecimento, uma vez que tinha sido transmitida uma entidade económica que manteve a sua identidade, caracterizada pelo exercício da actividade, bem como pelos elementos e as instalações necessárias à exploração e postos à sua disposição. A transmissão do pessoal era, em seu entender, uma consequência e não uma condição da transmissão de estabelecimento.

24 A Sodexho interpôs recurso de revista para o Oberster Gerichtshof, alegando que não tinha comprado à sociedade Sanrest nenhum elemento de exploração corpóreo ou incorpóreo, como as existências, as ementas, as dietas, as receitas, a contabilidade ou os relatórios relativos à experiência adquirida, nem sequer reintegrado uma parte, ainda que pequena, do pessoal desta última.

- 25 Segundo a Sodexho, o facto de o novo adjudicatário retomar unicamente as instalações e o equipamento não significa que exista retoma de uma entidade de trabalho organizada na aceção de uma transmissão de estabelecimento.
- 26 Foi nestas condições que o Oberster Gerichtshof decidiu suspender a instância e colocar ao Tribunal de Justiça a questão prejudicial seguinte:

«Existe transmissão de parte de estabelecimento, na aceção 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, quando uma instituição gestora de um hospital, que até então tinha contratado com uma grande empresa de restauração o fornecimento aos doentes e ao pessoal hospitalar de refeições e bebidas a um preço calculado com base num dia de refeições por pessoa, pondo para esse fim à disposição dessa empresa água e electricidade, bem como as suas instalações (a cozinha da empresa) e os equipamentos necessários, transmite para uma segunda grande empresa de restauração, na sequência da rescisão do contrato, a prestação destes serviços e os elementos de exploração anteriormente postos à disposição da primeira empresa, sem que a segunda empresa retome os meios de exploração fornecidos pela primeira empresa: pessoal, existências, documentos relativos à contabilidade, às ementas, às dietas, às receitas ou à experiência adquirida?»

Quanto à questão prejudicial

- 27 O órgão jurisdicional de reenvio, através da sua questão, pergunta, no essencial, se o artigo 1.º da Directiva 77/187 deve ser interpretado no sentido de que esta

última se aplica a uma situação em que o mandante, que tinha confiado por contrato a gestão completa da restauração colectiva de um hospital a um primeiro empresário, põe termo a esse contrato e celebra, com vista à execução da mesma prestação, um novo contrato com um segundo empresário, quando o segundo empresário, por um lado, utiliza elementos importantes de activos corpóreos anteriormente utilizados pelo primeiro empresário e postos sucessivamente à disposição dos mesmos pelo mandante e, por outro, se recusa a reintegrar os trabalhadores do primeiro empresário.

- 28 Nos termos do seu artigo 1.º, n.º 1, a Directiva 77/187 é aplicável às transmissões para outro empresário de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos que resultem de uma cessão convencional ou de fusão.
- 29 A Directiva 77/187 tem em vista assegurar a continuidade das relações de trabalho existentes no quadro de uma entidade económica, independentemente da mudança de proprietário. O critério decisivo para estabelecer a existência de uma transmissão na acepção desta directiva é, pois, 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 (v., nomeadamente, acórdãos de 18 de Março de 1986, Spijkers, 24/85, Colect., p. 1119, n.ºs 11 e 12, e de 11 de Março de 1997, Süzen, C-13/95, Colect., p. I-1259, n.º 10).
- 30 Para que a Directiva 77/187 seja aplicável, a transmissão deve, no entanto, ter como objecto uma entidade económica organizada de modo estável, cuja actividade se não limite à execução de uma obra determinada (v., nomeadamente, 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 (v., nomeadamente, acórdão Süzen, já referido, n.º 13).

- 31 A Sodexho sustenta, em primeiro lugar, que o facto de não ter reintegrado pessoal nenhum da Sanrest exclui qualquer transmissão de uma entidade económica que mantém a sua identidade na aceção da Directiva 77/187.
- 32 Baseia o seu raciocínio nos acórdãos em que o Tribunal de Justiça observou que, em certos sectores nos quais a actividade assenta essencialmente na mão-de-obra, uma colectividade de trabalhadores que executa de forma durável uma actividade comum pode corresponder a uma entidade económica. Para a Sodexho, resulta desta jurisprudência que essa entidade pode, pois, manter a sua identidade para lá da sua transmissão quando o novo empresário não se limita a prosseguir a actividade em causa, mas reintegra igualmente uma parte essencial, em termos de número e de competências, dos efectivos que o seu predecessor afectava especialmente a essa missão (v., designadamente, acórdãos Süzen, já referido, n.º 21, e de 10 de Dezembro de 1998, Hidalgo e o., C-173/96 e C-247/96, Colect., p. I-8237, n.º 32).
- 33 Para determinar se estão preenchidas as condições de uma transmissão de entidade económica organizada de modo estável, haverá que tomar em consideração todas as 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 transmissão ou não de elementos corpóreos, tais como os edifícios e os bens móveis, o valor dos elementos incorpóreos no momento da transmissão, a reintegração ou não, por parte do novo empresário, do essencial dos efectivos, a transmissão ou não da clientela, bem como o grau de similitude das actividades exercidas antes e depois da transmissão e a duração de uma eventual suspensão destas actividades (acórdãos, já referidos, Spijkers, n.º 13, e Süzen, n.º 14).
- 34 No entanto, estes elementos constituem apenas aspectos parciais da avaliação de conjunto que se impõe e não poderão, por isso, ser apreciados isoladamente (v., designadamente, acórdãos, já referidos, Spijkers, n.º 13, e Süzen, n.º 14).

35 O órgão jurisdicional nacional, na sua apreciação das circunstâncias de facto que caracterizam a operação em questão, deve ter em conta o tipo de empresa ou de estabelecimento em causa. Daí resulta que a importância respectiva a atribuir aos diferentes critérios da existência de uma transmissão na acepção da Directiva 77/187 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 (acórdãos, já referidos, Süzen, n.º 18, e Hidalgo e o., n.º 31).

36 Ora, não se pode considerar que a restauração colectiva seja uma actividade que assenta essencialmente na mão-de-obra, na medida em que exige equipamentos importantes. No processo principal, como refere a Comissão, os elementos corpóreos indispensáveis para a actividade visada, ou seja, as instalações, a água e a energia, bem como o pequeno e grande equipamento (nomeadamente os materiais fixos necessários à confecção das refeições e as máquinas de lavar), foram retomados pela Sodexho. Além disso, a situação em causa no processo principal caracteriza-se pela obrigação, explícita e essencial, de preparar as refeições na cozinha do hospital e, portanto, de retomar estes elementos corpóreos. A transmissão das instalações e dos equipamentos postos à disposição pelo hospital, que é indispensável à preparação e à distribuição das refeições aos doentes e ao pessoal do hospital, basta para caracterizar, nestas condições, a transmissão da entidade económica. Além disso, é evidente que o novo adjudicatário retomou necessariamente o essencial da clientela do seu predecessor, devido ao carácter cativo desta.

37 Daqui resulta que o facto de o novo empresário não ter reintegrado uma parte essencial, em termos de número e de competências, dos efectivos que o seu predecessor empregava na execução da mesma actividade não basta para excluir a existência de transmissão de uma entidade que mantém a sua identidade na acepção da Directiva 77/187, num sector como o da restauração colectiva, em que a actividade assenta essencialmente nos equipamentos. Como acertadamente referem o Reino Unido e a Comissão, um raciocínio contrário iria contra o objecto principal da Directiva 77/187, que consiste em manter, mesmo contra a vontade do cessionário, os contratos de trabalho dos trabalhadores do cedente.

38 A Sodexho defende em seguida que não existe nenhum vínculo contratual entre a Sanrest e ela própria.

39 No entanto, como foi várias vezes declarado, a Directiva 77/187 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 77/187 seja aplicável, não é necessário que existam relações contratuais directas entre o cedente e o cessionário, já que a cessão pode também efectuar-se por intermédio de um terceiro, como o proprietário ou o locador (v., nomeadamente, acórdãos de 7 de Março de 1996, *Merckx e Neuhuys*, C-171/94 e C-172/94, Colect., p. I-1253, n.ºs 28 a 30; *Süzen*, já referido, n.º 12; e de 24 de Janeiro de 2002, *Temco*, C-51/00, Colect., p. I-969, n.º 31).

40 Finalmente, a Sodexho alega que a circunstância de a instituição gestora continuar a ser proprietária do local de trabalho e dos equipamentos necessários ao prosseguimento da actividade se opõe a que uma simples mudança de adjudicatário possa ser considerada uma transmissão de entidade económica.

41 No entanto, resulta dos próprios termos do artigo 1.º da Directiva 77/187 que o âmbito de aplicação desta última abrange todas as hipóteses de mudança, no âmbito de relações contratuais, da pessoa singular ou colectiva responsável pela exploração da empresa e que, por esse facto, assume as obrigações do empregador face aos empregados da empresa, sem que tenha importância saber se a propriedade dos elementos corpóreos é transmitida (acórdãos de 17 de Dezembro de 1987, *Ny Mølle Kro*, 287/86, Colect., p. 5465, n.º 12, e de 12 de Novembro de 1992, *Watson Rask e Christensen*, C-209/91, Colect., p. I-5755, n.º 15).

42 A circunstância de os elementos corpóreos retomados pelo novo empregador não pertencerem ao seu predecessor, mas terem sido postos à disposição pelo mandante, não pode, portanto, levar a excluir a existência de uma transmissão de empresa na acepção da Directiva 77/187.

43 Deve, portanto, responder-se à questão do órgão jurisdicional de reenvio que o artigo 1.º da Directiva 77/187 deve ser interpretado no sentido de que esta última se aplica a uma situação em que o mandante, que tinha confiado por contrato a gestão completa da restauração colectiva num hospital a um primeiro empresário, põe termo a esse contrato e celebra, com vista à execução da mesma prestação, um novo contrato com um segundo empresário, quando o segundo empresário utiliza elementos importantes de activos corpóreos anteriormente utilizados pelo primeiro empresário e postos sucessivamente à disposição dos mesmos pelo mandante, ainda que o segundo empresário tenha manifestado a intenção de não reintegrar os trabalhadores do primeiro empresário.

Quanto às despesas

44 As despesas efectuadas pelo Governo do Reino Unido e pela Comissão, 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 (Sexta Secção),

pronunciando-se sobre a questão submetida pelo Oberster Gerichtshof, por despacho de 25 de Junho de 2001, declara:

O artigo 1.º 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 se aplica a uma situação em que o mandante, que tinha confiado por contrato a gestão completa da restauração colectiva num hospital a um primeiro empresário, põe termo a esse contrato e celebra, com vista à execução da mesma prestação, um novo contrato com um segundo empresário, quando o segundo empresário utiliza elementos importantes de activos corpóreos anteriormente utilizados pelo primeiro empresário e postos sucessivamente à disposição dos mesmos pelo mandante, ainda que o segundo empresário tenha manifestado a intenção de não reintegrar os trabalhadores do primeiro empresário.

Gulmann

Cunha

Rodrigues

Puissochet

Macken

Colneric

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 20 de Novembro de 2003.

O secretário

O presidente

R. Grass

V. Skouris