CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL CARL OTTO LENZ

apresentadas em 6 de Julho de 1995 *

A — Introdução

1. A. Merckx e P. Neuhuys trabalhavam na sociedade Anfo Motors SA (a seguir «Anfo Motors») como vendedores de veículos automóveis. A Anfo Motors era concessionária da Ford Motors Company Belgium SA (a seguir «Ford») para vender veículos automóveis num certo sector da zona metropolitana de Bruxelas. A Ford era também o principal accionista da Anfo Motors.

2. Por cartas de 8 de Outubro de 1987, a Anfo Motors comunicou a A. Merckx e a P. Neuhuys que cessaria todas as actividades em 31 de Dezembro de 1987 e que, a partir de 1 de Novembro de 1987, a Ford trabalharia, no sector até então coberto pela Anfo Motors [1], com um concessionário independente, a Novarobel SA (a seguir «Novarobel»).

Nessas cartas, a Anfo Motors fornecia, além disso, as seguintes explicações:

«No decurso das discussões, a Novarobel aceitou retomar funções bem determinadas. As disposições da convenção colectiva de trabalho n.° 32 *bis* são aplicáveis aos trabalhadores que exercem essas funções. De acordo com essas disposições, serão, por consequência, transferidos para a Novarobel a partir de 1 de Novembro de 1987.

A partir dessa data será, portanto, transferido, mantendo a sua função, antiguidade e todos os outros direitos contratuais.»

3. Como resulta do despacho de reenvio, a referida convenção colectiva de trabalho n.° 32 *bis* transpõe para direito belga a 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 [2] (a seguir «directiva»).

* Língua original: alemão.

1 — Como resulta dos autos, trata-se de várias comunas da zona metropolitana de Bruxelas.

2 — JO L 61, p. 26; EE 05 F2 p. 122.

4. Por cartas de 27 de Outubro de 1987, A. Merckx e P. Neuhuys comunicaram à Anfo Motors que não aceitavam a transferência para a Novarobel. Alegavam nessas cartas que a Anfo Motors não podia impor-lhes «trabalhar noutra empresa, noutro local e com condições de trabalho diferentes e sem a menor garantia quanto à manutenção da clientela e à realização de um volume de vendas». Consideravam que a decisão da Anfo Motors constituía uma denúncia unilateral do contrato de trabalho e exigiam o pagamento de uma indemnização por despedimento, bem como de outros montantes.

5. Por cartas de 30 de Outubro e de 2 de Novembro de 1987, a Anfo Motors confirmou o seu ponto de vista segundo o qual A. Merckx e P. Neuhuys deveriam continuar a exercer as suas funções por conta da Novarobel a partir de 1 de Novembro de 1987, «com manutenção integral de todos os direitos e regalias adquiridos junto da Anfo Motors». Esta última acrescentava que garantia o respeito por parte da Novarobel destas obrigações durante um período de dois anos. Além disso, indicava que as organizações sindicais tinham assinado em 30 de Outubro de 1987 uma convenção colectiva reconhecendo a aplicação da convenção colectiva n.° 32 *bis* e, deste modo, a validade das transferências.

6. A. Merckx e P. Neuhuys recusaram trabalhar por conta da Novarobel e intentaram uma acção no tribunal du travail de Bruxelles a fim de obter, nomeadamente, uma indemnização. A acção foi inicialmente instaurada contra a Anfo Motors e, em seguida, contra a Ford, que lhe sucedeu na instância, uma vez que a Anfo Motors fora colocada em situação de liquidação. A esta acção foi negado provimento por sentença de 20 de Julho de 1990, da qual os recorrentes interpuseram recurso para a cour du travail de Bruxelles.

7. O órgão jurisdicional de recurso considera que é necessária uma decisão a título prejudicial do Tribunal de Justiça para se pronunciar sobre os litígios que lhe são submetidos. No despacho de reenvio, a cour du travail de Bruxelles salienta que, a partir de 15 de Outubro de 1987, a concessão de vendas dos automóveis Ford no sector em questão fora confiada à Novarobel. Segundo o que o órgão jurisdicional de reenvio apurou, a Anfo Motors despediu mais de três quartos dos seus trabalhadores, limitando-se a manter ao seu serviço, no final do mês de Outubro de 1987, três mecânicos, um director de vendas, cinco vendedores, um chefe de armazém, dois empregados de armazém, um empregado do sector de planeamento e um empregado do sector de entregas de automóveis. Estes trabalhadores que permaneceram ao serviço da Anfo Motors (incluindo A. Merckx e P. Neuhuys) foram convidados a trabalhar por conta da Novarobel a partir do início do mês de Novembro de 1987.

8. Além disso, o órgão jurisdicional de reenvio refere-se a uma «convenção e garantia», com data de 15 de Outubro de 1987, celebrada entre a Novarobel e a Ford, junta por esta última aos autos, na qual se afirma, nomeadamente, que a «Ford decidiu cessar as actividades da sua filial Anfo Motors... e confiar a concessão de vendas explorada por esta sociedade à Novarobel com efeitos a 15 de Outubro de 1987; a Novarobel está disposta a assumir certas funções exercidas no seio da

Anfo Motors no âmbito da convenção colectiva de trabalho n.º 32 *bis*, mediante garantias da parte da Ford...». No entanto, segundo verificou o órgão jurisdicional de reenvio, foi a própria Anfo Motors que decidiu cessar a sua actividade.

9. O órgão jurisdicional de reenvio não vê que activos a Anfo Motors transmitiu à Novarobel, não estando sequer provado que a Anfo Motors tenha transmitido o seu ficheiro de clientes.

10. Por conseguinte, a cour du travail de Bruxelles solicita ao Tribunal de Justiça que responda, em cada um dos casos em apreciação, à seguinte questão prejudicial:

«Existe transferência de empresa, na acepção da Directiva 77/187, de 14 de Fevereiro de 1977, quando uma empresa, que decidiu cessar as suas actividades em 31 de Dezembro de 1987, despede a maior parte dos seus trabalhadores, mantendo apenas catorze pessoas num total superior a 60, e decide que essas catorze pessoas, mantendo os direitos adquiridos, deverão trabalhar a partir de 1 de Novembro de 1987 numa empresa com a qual não foi celebrada nenhuma convenção mas que passou a beneficiar, a partir de 15 de Outubro de 1987, da concessão de vendas anteriormente detida pela primeira empresa, a qual nem sequer transmitiu qualquer elemento patrimonial à segunda empresa?»

B — Parecer

11. O órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se se trata no caso vertente, tendo em conta as circunstâncias descritas na questão prejudicial, de uma transferência de empresa na acepção da directiva. Nos termos do n.º 1 do artigo 1.º da directiva, esta 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». Por força do n.º 1 do artigo 3.º da directiva, em tal caso, os direitos e obrigações do cedente emergentes de um contrato de trabalho ou de uma relação de trabalho existentes à data da transferência são transferidos para o cessionário. Resulta do despacho de reenvio que a aplicabilidade da directiva parece duvidosa ao juiz a quo, e isto principalmente por duas razões. Por um lado, a cour du travail de Bruxelles interroga-se se, de facto, existe no caso em apreço uma *transferência de empresa*. Por outro lado, coloca-se a questão de saber se tal transferência resultou de uma *cessão convencional* na acepção da directiva.

Transferência de empresa

12. Os recorrentes no processo principal consideram que não existiu no caso vertente uma transferência de empresa, estabelecimento ou parte de estabelecimento. Tal transferência implicaria a manutenção, pelo menos parcial, da estrutura ou da organização da empresa em causa. Ora, a Anfo

Motors cessou as suas actividades e despediu a maior parte dos seus trabalhadores. O que restou da empresa foi liquidado. Tratou-se, assim, não de uma transferência de empresa, mas de uma liquidação. Esta foi efectuada independentemente do contrato de concessão celebrado entre a Ford e a Novarobel. A este propósito, pouco importa que a Novarobel desenvolva as mesmas actividades que as desenvolvidas anteriormente pela Anfo Motors, uma vez que todos os concessionários da Ford exercem, como é óbvio, uma actividade idêntica. Aliás, mesmo o nome da sociedade Anfo Motors não foi transferido para o novo concessionário.

13. Todos os outros intervenientes junto do Tribunal de Justiça no presente processo, isto é, a Ford, o Governo do Reino Unido e a Comissão, defendem opinião contrária. Consideram que, apesar das circunstâncias descritas pelo órgão jurisdicional de reenvio, existe ou, pelo menos, pode existir transferência na acepção da directiva. Partilho deste ponto de vista.

14. Para interpretar as disposições da directiva, convém começar por analisar o objectivo por elas prosseguido. Como resulta dos seus considerandos, a directiva visa «proteger os trabalhadores em caso de mudança de empresário» e promover a aproximação das legislações dos Estados-Membros nesta matéria «numa via de progresso nos termos do artigo 117.° do Tratado» que tem como objectivo a melhoria das condições de vida e de trabalho dos trabalhadores [3]. Como declarou o Tribunal de Justiça, a directiva tem, portanto, por finalidade «assegurar, *tanto quanto possível*, a manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de mudança de empresário, permitindo-lhes permanecer ao serviço do novo empresário nas mesmas condições anteriormente estabelecidas com o cedente» [4].

15. No interesse da protecção do trabalhador, há pois que dar uma interpretação lata à expressão «transferência de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos». Isto também se aplica ao caso vertente. O processo em apreço apresenta, contudo, a particularidade de os trabalhadores em causa não formularem qualquer pedido resultante da existência de uma transferência na acepção da directiva, mas contestarem o facto de tal transferência ter ocorrido. No entanto, a interpretação das disposições da directiva não pode variar consoante as pretensões específicas dos trabalhadores directamente envolvidos, devendo seguir princípios de aplicação geral.

16. Esta abordagem é totalmente conciliável com os interesses dos trabalhadores que não pretendem trabalhar por conta do cessionário da empresa em que, até então, estavam empregados. Como já declarou o Tribunal de Justiça, as disposições da directiva «não constituem obstáculo a que um trabalhador decida opor-se à transferência do seu contrato ou da sua relação de trabalho e, desse modo, não beneficie da protecção que lhe concede a directiva». Senão, seriam postos em causa os direitos fundamentais do

3 — Segundo e quinto considerandos da directiva.

4 — Acórdão de 17 de Dezembro de 1987, Ny Mølle Kro (287/86, Colect., p. 5465, n.° 12); sublinhado nosso.

trabalhador, «que deve ser livre de escolher a sua entidade patronal e não pode ser obrigado a trabalhar para uma entidade patronal que não escolheu livremente» [5].

O Governo do Reino Unido observou, com razão, que, no caso vertente, se poderia estar perante a hipótese de A. Merckx e P. Neuhuys terem efectivamente exercido este poder de oposição. A redacção das cartas que os recorrentes no processo principal dirigiram em 27 de Outubro de 1987 à Anfo Motors poderia militar a favor de tal hipótese [6]. Compete evidentemente ao órgão jurisdicional de reenvio decidir esta questão. No âmbito da sua análise, o juiz *a quo* deverá ter em conta, na hipótese de o trabalhador decidir não continuar o contrato ou a relação de trabalho com o cessionário, que a directiva não obriga os Estados-Membros a determinar que o contrato ou a relação de trabalho se mantenham com o cedente. Os Estados-Membros podem prever que, em tal caso, o contrato ou a relação de trabalho com o cedente subsiste. Mas podem igualmente prever que o contrato ou a relação de trabalho deve ser considerado rescindido, quer por iniciativa do trabalhador quer por iniciativa da entidade patronal [7].

17. Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o critério decisivo para estabelecer a existência de uma transferência, na acepção da directiva, é saber «se a entidade em questão mantém a sua identidade», «o que resulta designadamente do facto de a sua exploração ser efectivamente prosseguida ou retomada pelo novo empresário, com as mesmas actividades económicas ou com actividades da mesma natureza» [8]. Para determinar se esta condição está preenchida, convirá, de acordo com jurisprudência constante do Tribunal de Justiça,

«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 elementos 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 a duração de uma eventual suspensão destas actividades. Convirá, todavia, precisar que todos estes elementos não passam de aspectos parciais da

5 — Acórdão de 16 de Dezembro de 1992, Katsikas e o. (C-132/91, C-138/91 e C-139/91, Colect., p. I-6577, n.os 32 e 33).

6 — V. *supra*, ponto 4.

7 — V. o acórdão Katsikas e o., já referido na nota 5, n.os 35 e 36. Durante a fase oral junto do Tribunal de Justiça, a Comissão expôs a solução prevista pela legislação belga em tal hipótese. Para sermos exaustivos, salientemos que, no acórdão de 5 de Maio de 1988, Berg e Busschers (144/87 e 145/87, Colect., p. 2559), o Tribunal de Justiça emitiu considerações parecendo indicar que a directiva *não* concede aos trabalhadores o direito de se oporem à transferência do seu contrato ou relação de trabalho (*loc. cit.*, n.° 14). O ponto de vista defendido pela Comissão no processo Katsikas e o., tal como exposto no relatório para audiência (Colect. 1992, pp. I-6582 e segs.), mostra que tal interpretação não é totalmente desprovida de sentido. Competirá ao órgão jurisdicional de reenvio determinar se, para efeitos da solução do caso em apreço, há que extrair consequências da incerteza que, por isso, caracterizava eventualmente a situação jurídica, incerteza essa que, de qualquer modo, o acórdão Katsikas e outros desfez.

8 — Acórdão de 18 de Março de 1986, Spijkers (24/85, Colect., p. 1119, n.os 11 e 12). No mesmo sentido, o acórdão Ny Molle Kro, já referido na nota 4, n.° 18; o acórdão de 15 de Junho de 1988, Bork International e o. (101/87, Colect., p. 3057, n.° 14); o acórdão de 19 de Maio de 1992, Redmond Stichting (C-29/91, Colect., p. I-3189, n.° 23); o acórdão de 12 de Novembro de 1992, Watson Rask e Christensen (C-209/91, Colect., p. I-5755, n.° 19); o acórdão de 14 de Abril de 1994, Schmidt (C-392/92, Colect., p. I-1311, n.° 17). Na proposta da Comissão, de 8 de Setembro de 1994, de uma directiva destinada a substituir a Directiva 77/187 (JO C 274, p. 10), a transferência na acepção desta directiva é, por conseguinte, definida no segundo parágrafo do n.° 1 do artigo 1.° como «transferência de uma entidade económica que mantém a sua identidade».

avaliação de conjunto que se impõe e não poderão, por isso, ser apreciados isoladamente» [9].

18. Além disso, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que as apreciações de facto necessárias para apurar a existência ou não da transferência, na acepção indicada, são da competência do órgão jurisdicional nacional, tendo em conta os elementos de interpretação acima especificados [10]. Isto parece razoável, uma vez que é o órgão jurisdicional de reenvio que se encontra em melhores condições para avaliar a importância dos factos com base no quais deve decidir [11]. O Tribunal de Justiça parece ter-se inicialmente afastado desta linha no acórdão proferido no processo Schmidt, em que declarou que «uma situação, tal como a caracterizada no despacho de reenvio», é abrangida pelo âmbito de aplicação da directiva [12]. No entanto, considero que, se o Tribunal de Justiça pode, quando muito, fazer este género de constatação em casos excepcionais, a apreciação do conjunto das características dum caso específico deve, regra geral, caber ao órgão jurisdicional nacional [13]. Isto é particularmente válido quando o órgão jurisdicional nacional ainda não teve a oportunidade (como no caso vertente) ou motivos para se pronunciar sobre o conjunto das circunstâncias de facto do caso em apreço.

19. Por conseguinte, o Tribunal de Justiça deveria limitar-se, no caso vertente, a clarificar um aspecto mais geral como saber se, nas circunstâncias descritas pelo órgão jurisdicional de reenvio, *pode*, de qualquer modo, existir uma transferência na acepção da directiva. Considero que a esta questão deve ser dada resposta afirmativa. Com efeito, nenhuma das circunstâncias mencionadas pelo órgão jurisdicional de reenvio parece susceptível de excluir a aplicabilidade da directiva.

20. A este propósito, pouco importa que a Anfo Motors tenha cessado as suas actividades em 31 de Dezembro de 1987 e tenha, de seguida, sido colocada em situação de liquidação. Em caso de transferência na acepção da directiva, aquele que até então era proprietário da empresa, do estabelecimento ou da parte de estabelecimento terá sempre a liberdade de optar por uma cessação completa e definitiva das actividades. Esta opção pode, bem entendido, ser feita antes da transferência e tendo em vista essa transferência. Segundo tudo leva a crer, foi o que aconteceu no caso vertente, como confirmam as cartas já referidas que a Anfo Motors dirigiu a A. Merckx e P. Neuhuys [14]. Como resulta da jurisprudência, a directiva não se aplica quando se trata da transferência de uma empresa que foi declarada em falência [15]. Mas esta hipótese não é de considerar no presente caso.

21. Em contrapartida, reveste importância o facto de a Anfo Motors ter despedido a

9 — Acórdão Spijkers, já referido na nota 8, n.° 13. No mesmo sentido, os acórdãos já referidos Redmond Stichting, n.° 24, e Watson Rask e Christensen, n.° 20. V. igualmente os acórdãos Ny Mølle Kro, n.° 19, e Bork International e o., n.° 15, já referidos.

10 — Acórdão Spijkers, *ibidem*, n.° 14. No mesmo sentido, os acórdãos Ny Mølle Kro, n.° 21, Bork International e o., n.° 19, e Redmond Stichting, n.° 25, já referidos.

11 — Como salientou, justamente, o advogado-geral Van Gerven nas conclusões relativas ao acórdão Watson Rask e Christensen, já referido (Colect. 1992, p. I-5766 e, em especial, p. I-5769).

12 — Acórdão já referido na nota 8, n.° 20.

13 — O advogado-geral Van Gerven também se pronunciou neste sentido nas conclusões relativas ao acórdão Schmidt, já referido (Colect. 1994, p. I-1313 e, em especial, p. I-1319).

14 — V. *supra*, pontos 2 e 5.

15 — Acórdão de 7 de Fevereiro de 1985, Botzen e o. (186/83, Recueil, p. 519).

maior parte dos seus trabalhadores, mantendo apenas catorze num total superior a sessenta, os quais foram, em seguida, convidados a trabalhar por conta da Novarobel. A circunstância de apenas um quarto dos efectivos da Anfo Motors dever ser readmitido pelo novo concessionário não exclui minimamente a existência de uma transferência na acepção da directiva. Alguns dos intervenientes no presente processo junto do Tribunal de Justiça remeteram a este propósito, com razão, para o n.° 1 do artigo 4.° da directiva. Nos termos desta disposição, a transferência não constitui em si mesma fundamento de despedimento por parte do cedente ou do cessionário. No entanto, também está previsto que esta disposição «não constitui obstáculo aos despedimentos efectuados por razões económicas, técnicas ou de organização que impliquem mudanças no plano do emprego».

Recorde-se que, no processo Bork International e o., o Tribunal de Justiça fora chamado a pronunciar-se sobre uma situação que apresentava, neste aspecto, uma certa analogia com aquela que nos interessa hoje. Naquele caso, o antigo empresário havia despedido o conjunto dos trabalhadores ao serviço da empresa. Esta foi cedida a um terceiro que readmitiu pouco mais da metade do pessoal anteriormente ao serviço da empresa [16]. O Tribunal de Justiça decidiu que existia transferência na acepção da directiva desde que a empresa em questão conservasse a sua identidade [17].

O ponto fulcral consiste, portanto, em saber se resulta da avaliação global dos elementos do caso vertente que a empresa em questão conservou a sua identidade. A circunstância de o anterior locatário da empresa ter despedido uma grande parte do seu pessoal e de só os restantes empregados terem sido readmitidos pelo novo concessionário constitui assim, neste contexto, um factor certamente importante, mas não determinante, por si só, para efeitos dessa análise.

22. O mesmo pode dizer-se do facto de a Anfo Motors — como deixa presumir o despacho de reenvio — não ter transmitido nenhum elemento patrimonial à Novarobel. Esta circunstância também não excluiria a possibilidade de uma transferência na acepção da directiva. A este propósito, o Tribunal de Justiça declarou justamente no acórdão Schmidt:

«A circunstância de a jurisprudência do Tribunal de Justiça citar a transferência desses elementos entre os diferentes critérios a tomar em conta pelo juiz nacional para, no âmbito de avaliação global de uma operação complexa, apreciar a realidade de uma transferência de empresa não permite concluir que a sua falta exclui a existência de uma transferência» [18].

16 — Acórdão Bork International e o., já referido na nota 8, n.os 3 e 4.

17 — *Ibidem*, n.° 20.

18 — Acórdão já referido na nota 8, n.° 16.

23. Entre os elementos a ter em conta figura naturalmente também a circunstância de a Novarobel ter passado a beneficiar da concessão de vendas da Ford, anteriormente detida pela Anfo Motors, e a exercer a actividade de concessionário no sector até então coberto pela Anfo Motors. A. Merckx e P. Neuhuys têm evidentemente razão quando observam que todos os concessionários de um dado fabricante exercem actividades similares. Com efeito, seria absurdo concluir-se pela existência de uma transferência na acepção da directiva invocando-se apenas o facto de o construtor decidir separar-se do seu concessionário e confiar a concessão de venda dos seus automóveis nesse sector a outro comerciante. Mas não é disso que se trata no caso vertente. A questão é antes de saber se esse elemento pode ser tido em conta para determinar se tal transferência ocorreu. Ora, esta questão merece resposta afirmativa, na medida em que a «similitude das actividades exercidas antes e depois da transferência» faz parte das circunstâncias de facto que devem ser tomadas em consideração para dar resposta a esta pergunta [19].

24. Em resumo, há portanto que constatar que, nas circunstâncias descritas pelo órgão jurisdicional de reenvio, pode igualmente existir uma transferência na acepção da directiva. E isso desde que a entidade em questão conserve a sua identidade. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio determinar se é o que acontece no caso vertente, de acordo com os critérios especificados pelo Tribunal de Justiça.

19 — V. as observações do Tribunal de Justiça atrás referidas no ponto 17.

25. Ainda que a apreciação final das circunstâncias do presente caso seja, por conseguinte, da competência do órgão jurisdicional nacional, gostaria de completar as considerações que precedem, as quais apresentam, pela sua própria natureza, carácter abstracto, com algumas observações concretas que poderão revelar-se úteis para a cour du travail de Bruxelles.

26. Na realidade, a existência de transferência parece-me de admitir no caso vertente. No âmbito do processo no Tribunal de Justiça, a Ford declarou que o seu novo concessionário deu continuidade às actividades da Anfo Motors no sector em causa, admitiu o pessoal que permaneceu ao serviço desta última e retomou a sua clientela. Tendo em conta estes elementos, poder-se-ia pensar que a entidade em causa conservou a sua identidade, em conformidade com os critérios estabelecidos pela jurisprudência do Tribunal de Justiça. Tal parece verosímil. Ora, como já referi, o órgão jurisdicional de reenvio tem dúvidas quanto à questão de saber se a Anfo Motors transmitiu à Novarobel o seu ficheiro de clientes. No entanto, a Ford e a Comissão fazem alusão a uma circular que, segundo elas, a Anfo Motors dirigiu em 5 de Outubro de 1987 aos seus clientes. Nessa circular, a Anfo Motors recomendava aos seus clientes a sociedade Novarobel, que a substituiria como concessionário, ao mesmo tempo que chamava a atenção para o facto de poderem encontrar no seu sucessor «muitas caras... familiares». Esta circular poderia, assim, constituir um importante indício de transferência. Mas, bem entendido, este género de constatação compete apenas ao órgão jurisdicional de reenvio.

Se se tomar em consideração a natureza das actividades exercidas pelas empresas em causa, não se afigura que o facto de não ter havido transferência de elementos do património revista importância especial no caso vertente. A actividade de concessionário não é determinada pelos seus equipamentos nem deles depende, contrariamente ao que pode acontecer, por exemplo, com as empresas industriais. Regra geral, a experiência e o talento do pessoal constituem factores particularmente importantes para o sucesso do concessionário. A readmissão de uma parte — ainda que mínima — desse pessoal por outra empresa bem como os critérios de selecção dessa parte do pessoal têm, por conseguinte, uma importância fundamental para determinar, no caso concreto, a existência de uma transferência na acepção da directiva. Parece-me igualmente muito importante que a Novarobel tenha conservado não só uma parte do pessoal da Anfo Motors, como também a concessão dessa sociedade. Isso significa que o novo concessionário exerce, desde então, no mesmo sector a mesma actividade que a anteriormente levada a cabo pela Anfo Motors. O conjunto destes elementos milita, portanto, muito claramente a favor de uma continuidade no sentido pretendido pela directiva.

27. No entanto, gostaria de observar que partilho do ponto de vista expresso pelo advogado-geral Van Gerven, nas conclusões apresentadas no processo Schmidt, segundo o qual nos três conceitos de «empresa», de «estabelecimento» ou de «parte de estabelecimento», o Tribunal reconhece um conceito subjacente, ou seja, o de «entidade económica», conceito que «remete para uma entidade com um mínimo de *autonomia de organização*» [20]. Ora, esta exigência pode estar perfeitamente cumprida no caso vertente. Como foi dito, a Novarobel assumiu certas funções da Anfo Motors e consagra-se, desde então, à venda de automóveis Ford no mesmo sector que aquele de que se ocupava anteriormente a Anfo Motors. Para esse efeito, a Novarobel explora a concessão até então detida pela Anfo Motors e emprega uma parte do pessoal desta sociedade. Não se trata no caso vertente de uma situação tão excepcional como a do processo Schmidt [21].

28. Na audiência no Tribunal de Justiça, o advogado de A. Merckx e P. Neuhuys invocou circunstâncias de facto adicionais, das quais resulta, em sua opinião, a ausência de transferência na acepção da directiva. Indicou, em particular, que os estabelecimentos da sociedade Novarobel se situavam, em parte, em bairros de Bruxelas diferentes dos da sociedade Anfo Motors. Incumbirá, se for caso disso, ao órgão jurisdicional nacional examinar mais detidamente estes elementos e apreciá-los no âmbito da avaliação global que lhe compete.

29. Com a única preocupação de ser exaustivo, acrescento que, para efeitos de decidir a questão pertinente, não me parece especialmente significativo que as organizações

20 — Colect. 1994, p. I-1313 e, em especial, p. I-1319. Em sentido análogo, v. as conclusões do advogado-geral Cosmas apresentadas em 10 de Maio de 1995 no processo C-48/94, Rygaard, Colect. 1995, p. I-2745, I-2747, ponto 16 («uma certa autonomia de organização»).

21 — Nesse caso, tratava-se, como se sabe, de uma trabalhadora encarregada de efectuar trabalhos de limpeza na sucursal de um banco, trabalhos esses que o banco confiou em seguida a uma empresa de limpeza.

sindicais em causa tenham declarado entender que se tratava, no caso vertente, de uma transferência nos termos da legislação nacional (baseada na directiva). No entanto, este facto revela que as organizações sindicais em causa fazem da situação uma análise análoga à que acaba de ser exposta. Finalmente, pouco importa que a Novarobel não tenha adoptado o nome da Anfo Motors, uma vez que para haver transferência tal não é exigido pela directiva.

Cessão convencional

30. A. Merckx e P. Neuhuys defendem que não existe uma cessão convencional na acepção da directiva, uma vez que nenhuma convenção foi celebrada entre a Anfo Motors e a Novarobel. Tanto a Ford como a Comissão e o Governo do Reino Unido sustentam, pelo contrário e justamente, que essa circunstância não obsta à aplicabilidade da directiva.

31. Como esclareceu no acórdão Redmond Stiching, o Tribunal de Justiça interpretou o conceito de cessão convencional de modo «suficientemente flexível» para satisfazer o objectivo da directiva e considerou suficiente que a cessão se efectue «no âmbito de relações contratuais» [22]. É assim que, nomeadamente no acórdão Ny Mølle Kro, o Tribunal de Justiça decidiu que a directiva se aplica no caso de o proprietário de uma empresa cedida por contrato de arrendamento retomar a exploração dessa empresa após rescisão desse contrato [23]. No acórdão de 10 de Fevereiro de 1988, dito «Daddy's Dance Hall», tratava-se igualmente de uma empresa que tinha sido cedida em locação pelo seu proprietário. Tendo sido rescindido este contrato de locação, a empresa foi transferida para um terceiro com o qual o proprietário tinha celebrado novo contrato de locação. O Tribunal de Justiça decidiu que isso podia constituir uma transferência na acepção da directiva: «O facto de, nessa hipótese, a transferência se efectuar em duas fases, ou seja, de a empresa ser, numa primeira fase, novamente transferida do locatário inicial para o proprietário, que a transfere de seguida para o novo locatário, não obsta à aplicabilidade da directiva desde que a entidade económica em causa mantenha a sua identidade» [24]. O Tribunal de Justiça confirmou esta posição nos acórdãos Bork International e o. [25] e Redmond Stichting [26]. O acórdão Bork International e o. merece atenção especial. Nesse processo, tratava-se igualmente de uma empresa que tinha sido cedida por contrato de locação pelo seu proprietário. Após a denúncia do contrato de locação, o proprietário cedeu a empresa a um terceiro. A questão era de saber se as obrigações que incumbiam ao antigo locatário por força dos contratos de trabalho celebrados com os seus trabalhadores tinham sido transferidas para o novo proprietário. Tal pressuporia evidentemente a existência de uma transferência na acepção da directiva. O novo proprietário alegou que a aplicabilidade da directiva pressupõe a celebração de um acordo de cessão

22 — Acórdão já referido na nota 8, n.° 11.

23 — Acórdão Ny Mølle Kro, já referido na nota 8, n.° 14. O Tribunal de Justiça decidiu no mesmo sentido no acórdão Berg e Busschers, já referido na nota 7, no qual se tratava da rescisão do contrato de locação-venda (*loc. cit.*, n.° 19).

24 — Acórdão C-324/86, Colect., p. 739, n.° 10.

25 — Já referido na nota 8, n.° 14.

26 — *Ibidem*, n.° 14.

entre a antiga e a nova entidade patronal [27]. O Tribunal de Justiça não acolheu este argumento [28].

32. À luz desta jurisprudência, não me parece nada duvidoso que, no caso vertente, estejamos perante uma «cessão convencional» na acepção da directiva. E isto é tanto mais verdade quanto resulta claro no presente processo não só que existia uma convenção entre a Ford e a Novarobel, como também que tanto a Anfo Motors como a Novarobel haviam concordado com a cessão, embora o seu acordo não se tenha traduzido num contrato escrito celebrado entre as duas sociedades. No que respeita à Novarobel, tal resulta dos compromissos concluídos com a Ford através dos quais se declarou disposta a readmitir os trabalhadores em causa. A circular dirigida pela Anfo Motors aos seus clientes [29] — cuja apreciação final compete unicamente, bem entendido, ao órgão jurisdicional de reenvio — indicia que a Anfo Motors estava de acordo com a readmissão dos trabalhadores que haviam permanecido ao seu serviço e com a continuação das suas actividades pelo novo concessionário. Isso resulta de modo ainda mais evidente das cartas endereçadas pela Anfo Motors em 8 de Outubro de 1987 a A. Merckx e P. Neuhuys [30]. É pois claro que esta sociedade deu comprovadamente, no mínimo, o seu consentimento à mudança. É quanto basta para uma cessão convencional na acepção da directiva.

C — Conclusão

33. Nestes termos, proponho ao Tribunal de Justiça que responda do seguinte modo à questão submetida pela cour du travail de Bruxelles:

«O n.º 1 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, deve ser interpretado no sentido de que a directiva pode ser aplicada quando uma empresa, que decidiu cessar as suas actividades, despede a maior parte dos seus trabalhadores, mantendo apenas catorze pessoas num total superior a sessenta, e decide que essas catorze pessoas,

27 — Acórdão Bork International e o., já referido na nota 8, n.º 11.

28 — *Ibidem*, n.º 14.

29 — V. *supra*, ponto 26.

30 — V. *supra*, ponto 2. Nessas cartas são mesmo referidas negociações com a Novarobel.

mantendo os direitos adquiridos, deverão trabalhar numa empresa com a qual não foi celebrada qualquer convenção, mas que passou a beneficiar da concessão de vendas anteriormente por ela detida, mesmo que a primeira empresa não tenha transmitido qualquer elemento patrimonial à segunda empresa. Este princípio só se aplica desde que a empresa em questão conserve a sua identidade. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio determinar se tal é o caso, de acordo com os critérios estabelecidos pelo Tribunal de Justiça.»