CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL L. A. GEELHOED

apresentadas em 19 de Junho de 2003 [1]

I — Introdução

1. O Oberster Gerichtshof (Áustria) colocou ao Tribunal de Justiça uma questão prejudicial relativa ao âmbito 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 (a seguir «Directiva 77/187» ou «directiva») [2].

2. No processo principal, colocou-se a questão de saber se existe transferência de empresa na acepção da Directiva 77/187 quando uma empresa assegura o fornecimento de refeições aos doentes e ao pessoal por conta de uma instituição de saúde, tendo essas actividades sido anteriormente exploradas por outra empresa. A nova empresa utiliza os fornecimentos de gás, água e electricidade, bem como as instalações da empresa e o necessário equipamento de cozinha, que haviam sido igualmente utilizados pelo antigo titular da exploração e que são colocados à disposição pelo adjudicante. Contudo, a nova empresa não recebe, nem deseja receber, nenhum dos meios de produção fornecidos pelo antigo titular — pessoal, existências, documentos relativos à contabilidade, às ementas, às dietas, às receitas ou à experiência.

3. Este processo inscreve-se na linha da anterior jurisprudência do Tribunal de Justiça centrada na aplicação da Directiva 77/187 à subcontratação de serviços. Não obstante, existem diferenças significativas relativamente aos processos que culminaram nos acórdãos Süzen [3] e Temco [4]. Assim, de um modo geral, a nova empresa não recebeu efectivos da empresa antiga. Os meios de produção também não passaram directamente da empresa antiga para o novo titular da exploração. Só parte dos meios de produção colocados à disposição pelo adjudicante é utilizada quer pela antiga quer pela nova empresa.

1 — Língua original: neerlandês.

2 — JO L 61, p. 26; EE 05 F2 p. 122.

3 — Acórdão de 11 de Março de 1997 (C-13/95, Colect., p. I-1259).

4 — Acórdão de 24 de Janeiro de 2002 (C-51/00, Colect., p. I-969).

II — Enquadramento jurídico

A — *Direito comunitário*

4. A directiva fixa disposições que são necessárias para proteger os trabalhadores em caso de mudança de empresário, especialmente para assegurar a manutenção dos seus direitos. O artigo 1.°, n.° 1, declara que 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.

5. O artigo 2.°, alínea a), determina que, para efeitos do disposto nesta directiva, se entende por «cedente» qualquer pessoa singular ou colectiva que, em consequência de uma transferência na acepção do n.° 1 do artigo 1.°, perca a qualidade de empresário em relação à empresa, estabelecimento ou parte do estabelecimento. No artigo 2.°, alínea b), é qualificado de «cessionário» na acepção da directiva qualquer pessoa singular ou colectiva que, em consequência de uma transferência na acepção do n.° 1 do artigo 1.°, adquira a qualidade de empresário em relação à empresa, estabelecimento ou parte do estabelecimento. Nos termos do artigo 3.°, n.° 1, os direitos e obrigações do cedente emergentes de um contrato de trabalho ou de uma relação de trabalho existentes à data da transferência na acepção do n.° 1 do artigo 1.° são, por este facto, transferidos para o cessionário.

6. A directiva foi modificada duas vezes. A Directiva 98/50/CE do Conselho, de 29 de Junho de 1998, esclareceu sobretudo alguns conceitos à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça [5]. A 12 de Março de 2001, o Conselho, numa preocupação de racionalizar o texto, revogou a Directiva 77/187 e substituiu-a pela Directiva 2001/23/CE relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresas ou de estabelecimentos, ou de partes de empresas ou de estabelecimentos [6].

7. O artigo 1.°, n.° 1, da directiva passou, por força da Directiva 98/50, a artigo 1.°, n.° 1, alínea a). A Directiva 98/50 aditou ao artigo 1.°, n.° 1, uma nova alínea b) relativa ao conceito de «transferência», com a seguinte redacção:

«Sob reserva do disposto na alínea a) [...] é considerada transferência, na acepção da presente directiva, a transferência de uma entidade económica que mantém a sua identidade, entendida como um conjunto de meios organizados, com o objectivo de prosseguir uma actividade económica, seja ela essencial ou acessória.»

5 — Directiva 98/50/CE do Conselho, de 29 de Junho de 1998, que altera a Directiva 77/187/CEE relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresas ou de estabelecimentos ou de partes de empresas (JO L 201, p. 88). O prazo de transposição da Directiva 98/50 expirou a 17 de Julho de 2001.

6 — JO L 82, p. 16. Na ausência de indicação em sentido contrário, far-se-á sempre referência ao texto da directiva original.

8. Segundo o preâmbulo da Directiva 98/50, este esclarecimento é feito por motivos de segurança e de transparência jurídicas, mas não altera o âmbito da directiva tal como é interpretado pelo Tribunal de Justiça [7].

B — *Direito nacional*

9. Na Áustria, a Directiva 77/187 foi executada pela Arbeitsvertragsrechtsanpassungsgesetz (lei relativa à adaptação da legislação em matéria de contratos de trabalho, a seguir «AVRAG»). O § 3 da AVRAG determina, nomeadamente, que quando uma parte do estabelecimento é transferida para outro empresário, este converte-se em entidade patronal e é investido de todos os direitos e obrigações que decorrem das relações de trabalho existentes à data da transferência. Segundo jurisprudência assente do Oberster Gerichtshof, esta disposição deve ser interpretada em conformidade com a Directiva 77/187, com a última redacção que lhe foi dada, tendo em conta os acórdãos do Tribunal de Justiça sobre a matéria.

7 — V. quarto considerando do preâmbulo.

III — Factos do processo principal, tramitação processual e questão prejudicial

10. Atendendo à forma matizada como o Tribunal de Justiça interpretou as condições de aplicação da Directiva 77/187, as circunstância do caso concreto revestem grande importância. O órgão jurisdicional de reenvio apurou os seguintes factos.

11. Em 1990, a direcção de uma instituição hospitalar não identificada (a seguir «direcção») celebrou com a Sanrest, empresa de gestão no sector da restauração, um contrato de fornecimento e entrega de refeições e bebidas e de serviços de restauração que consistiam na prestação de um serviço completo aos doentes e ao pessoal, a um preço calculado na base de um dia de refeições por pessoa. A Sanrest era obrigada a oferecer uma escolha determinada de pratos (diferentes dietas alimentares). As refeições deviam ser preparadas nas instalações do hospital. As actividades da Sanrest incluíam a elaboração das ementas, a compra, armazenagem, produção, preparação das quantidades e o respectivo transporte para os serviços — mas não a sua distribuição pelos doentes — o serviço das refeições no refeitório do pessoal, bem como a limpeza da loiça e das instalações utilizadas. As instalações propriamente ditas, bem como o gás, a água, a electricidade e o necessário pequeno e grande equipamento de cozinha eram colocados à disposição pela direcção. A Sanrest era responsável pela eventual deterioração do

equipamento. As prestações excepcionais deviam ser remuneradas separadamente. Além disso, a Sanrest assegurava igualmente a exploração do bar do hospital.

12. Na sequência de desacordos surgidos em meados de 1998 entre a direcção e a Sanrest, a primeira rescindiu o contrato com a Sanrest por carta de 26 Abril de 1999, respeitando o pré-aviso de seis meses. Em seguida, a instituição hospitalar abriu concurso para a adjudicação de um contrato de prestação de serviços. Em meados de Outubro de 1999, comunicou à Sanrest, que tinha, também ela, participado no novo concurso, que o serviço de restauração era transferido para a Sodexho.

13. A Sanrest considerou que tinha existido transferência de parte de um estabelecimento. Todavia, o gerente da Sodexho recusou-se a aceitar o material, as existências e os trabalhadores da Sanrest. Também não aceitou os documentos relativos à contabilidade, às ementas, às dietas, às receitas e à experiência. Dos restantes clientes da Sanrest, apenas manteve seis a dez ementas para a creche do hospital.

14. Os recorrentes no processo principal, que trabalhavam na cozinha e no bar do hospital ao serviço da Sanrest, pedem que seja declarada a manutenção da relação de trabalho que tinham com a Sodexho. Sustentam, com o apoio da Sanrest, que o trespasse do serviço da cozinha e do bar constitui uma transferência de estabelecimento na acepção do § 3, n.º 1, da AVRAG e do artigo 1.º, n.º 1, da Directiva 77/187, respectivamente. Defendem que a Sodexho recebeu elementos do activo, corpóreos e incorpóreos e, no conjunto, uma entidade económica organizada de maneira estável com o mesmo cliente. Consideram que se trata de um estabelecimento de produção que comporta elementos comerciais e de prestação de serviços. De acordo com os recorrentes, não é a cessão do estabelecimento que é decisiva, mas sim a mudança da pessoa responsável pela gestão do estabelecimento. A transferência do pessoal é uma consequência, e não uma condição, da transferência do estabelecimento.

15. Esta tese é contestada pela Sodexho. Alega, em resumo, que não recebeu da Sanrest nenhum elemento do activo, corpóreo ou incorpóreo, como existências, ementas, dietas, receitas, contabilidade ou documentos relativos à experiência, nem uma parte do pessoal. As instalações e os equipamentos que recebeu não constituem, por si só, uma entidade organizada de trabalho para efeitos da transferência de estabelecimento. Além disso, teve que completar parte do equipamento colocado à disposição pela instituição hospitalar. Esclarece que explora a cozinha de acordo com os seus próprios métodos de organização, a sua contabilidade e o seu saber-fazer e que elabora igualmente as suas próprias ementas. Em suma, a seu ver, está em causa apenas uma mudança de adjudicatário.

16. O órgão jurisdicional de primeira instância indeferiu o pedido dos recorrentes e concluiu que não existia transferência de estabelecimento. O órgão jurisdicional de recurso não concordou com este entendimento e modificou a sentença em conformidade com o pedido dos recorrentes.

17. Em sede de recurso de revista, o Oberster Gerichtshof, por despacho de 25 de Junho de 2001, solicitou ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 234.° CE, que se pronunciasse a título prejudicial sobre a seguinte questão:

«Existe transmissão de parte de estabelecimento, na acepção 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?»

IV — Observações das partes

18. Foram apresentadas observações escritas pela Sodexho, recorrida no presente processo, pela Comissão Europeia e pelo Governo do Reino Unido. A 15 de Maio de 2003, realizou-se a audiência.

19. A Sodexho é de opinião de que não existe transferência de empresa. Apoia esta sua posição no facto de não ter existido contacto directo com a empresa que anteriormente explorava o serviço de cozinha e de bar e de também não ter recebido dessa empresa elementos do activo, corpóreos nem incorpóreos.

20. A Sodexho não põe em causa que a cozinha e o bar de uma instituição hospitalar formam um conjunto organizado de pessoas e de elementos corpóreos e incorpóreos que permite o exercício de uma actividade económica.

21. De acordo com a Sodexho, não existe transferência de empresa na acepção da Directiva 77/187 porque a identidade do estabelecimento não foi conservada.

22. A Sodexho não recebeu da Sanrest nem o pessoal, nem a direcção, nem a repartição de tarefas, nem os métodos de gestão e os meios de produção disponíveis. Apenas as instalações da empresa e o necessário equipamento de cozinha, colocados à disposição pelo adjudicante, bem como os fornecimentos de gás, água e electricidade, foram utilizados pela Sodexho. Contudo, os fornecimentos disponibilizados não são, em si mesmos, suficientes para concluir que a identidade do estabelecimento foi mantida. A circunstância de o antigo e o novo adjudicatários prestarem serviços semelhantes tão-pouco permite, por si só, concluir que existe cessão de uma entidade económica. A mera sucessão na prestação do serviço não constitui uma transferência de estabelecimento.

23. A Sodexho faz uma distinção entre os diferentes sectores nos quais o restaurante e o bar poderiam inscrever-se. Estão em causa o sector cujo principal factor é a mão-de-obra, o sector cujo factor decisivo são os elementos do activo, corpóreos e o sector em que os dois factores anteriormente referidos são igualmente determinantes no exercício da actividade. A Sodexho não chega a esclarecer a que sector pertencem, em seu entender, o restaurante e o bar da instituição hospitalar.

24. Num sector em que a actividade assenta essencialmente na mão-de-obra, um conjunto de trabalhadores que executa de forma estável uma actividade comum corresponde a uma entidade económica. Esta entidade mantém a sua identidade 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 especialmente a essa missão. Se o restaurante a o bar pertencerem a este sector, a única conclusão possível, segundo a Sodexho, é a de que não existe transferência de empresa, já que nenhum elemento do antigo pessoal foi recebido pela nova empresa.

25. Caso o restaurante e o bar da instituição hospitalar pertençam ao sector em que os elementos do activo corpóreos contribuem de forma significativa para o desenvolvimento da actividade, o facto de não ter havido uma transferência significativa desses elementos do activo, indispensáveis ao bom funcionamento da entidade do antigo para o novo adjudicatário deve, de acordo com a Sodexho, levar à conclusão de que a entidade não manteve a sua identidade.

26. Na hipótese de o restaurante e o bar da instituição hospitalar pertencerem ao sector em que quer a mão-de-obra quer os elementos corpóreos do activo são considerados factores importantes para o exercício da actividade, tão-pouco existe, na opinião da Sodexho, transferência de empresa, uma vez que não houve cessão de pessoal e de elementos do activo do antigo para o novo adjudicatário.

27. A Comissão considera que, no caso em apreço, existe transferência de empresa. Extrai esta conclusão dos argumentos a seguir sucintamente reproduzidos.

28. À semelhança das outras partes que apresentaram observações, a Comissão entende que está aqui em causa uma entidade económica organizada de maneira estável cuja actividade não se circunscreve à execução de uma obra determinada.

29. De acordo com a Comissão, para saber se existe cessão é decisivo apurar se a identidade da entidade económica a que a transacção se refere foi conservada. Para o efeito, deve atender-se a todas as circunstâncias de facto que caracterizam a transacção em causa.

30. Em primeiro lugar, deve examinar-se a natureza da empresa ou estabelecimento. Segundo a Comissão, a particularidade do caso presente reside no facto de existir para os produtos deste estabelecimento fundamentalmente um único adjudicante, de o estabelecimento (ou parte de estabelecimento) se encontrar nas instalações deste último e de elementos corpóreos importantes (bens de equipamento), que ele põe à disposição no quadro do contrato, lhe pertencerem.

31. Em segundo lugar, a cozinha da instituição hospitalar e os demais fornecimentos, qualificados de elementos corpóreos do activo que contribuem significativamente para o desenvolvimento da actividade, foram, de acordo com a Comissão, transferidos para a Sodexho. Em contrapartida, a nova empresa não recebe nenhum dos meios de produção fornecidos pelo antigo titular da exploração — existências, documentos relativos à contabilidade, às ementas, às dietas, às receitas e à experiência. Porém, a Comissão entende que estes elementos do activo são menos importantes.

32. Em terceiro lugar, a Sodexho não recebeu os efectivos do antigo empresário. Contudo, na opinião da Comissão, isto não impede que exista transferência de empresa. No caso de uma empresa em que os elementos corpóreos do activo ou determinados métodos de produção contribuem significativamente para o desenvolvimento da actividade, a identidade pode manter-se mesmo que o pessoal não seja transferido.

33. A recusa da Sodexho em receber o pessoal não está em conformidade com a protecção que a Directiva 77/187 confere aos trabalhadores, sobretudo tratando-se de trabalhadores não qualificados. Ao não receberem o pessoal, os empregadores podem contornar a directiva, escapando assim ao seu âmbito de aplicação.

34. Em quarto lugar, o facto de a clientela ter sido transferida leva a pensar que houve manutenção da identidade. No mesmo sentido apontam a similitude das actividades exercidas e o facto de não ter havido qualquer suspensão dessas actividades.

35. Resulta das observações apresentadas pelo Governo do Reino Unido que este considera o *catering* um sector de trabalho intensivo. Num sector deste tipo, um novo contraente que apenas retome elementos do activo ou parte dos trabalhadores do antigo contraente pode conseguir escapar à aplicação da directiva. Num sector de trabalho intensivo deste género, caso se decida que não houve cessão de empresa, os trabalhadores vulneráveis, com uma formação relativamente reduzida, são, em geral, os mais afectados.

36. Porém, quando o novo contraente só recebe elementos do activo ou parte dos trabalhadores do antigo contraente, o antigo e o novo contraente limitam-se a prestar serviços semelhantes. Se esta situação fosse abrangida pela Directiva 77/187, a prestação de serviços semelhantes já permitiria falar em transferência de estabelecimento. Esta interpretação ampla da directiva também não é desejável.

37. O Governo do Reino Unido propõe três soluções para a problemática anteriormente enunciada, mas não indica qual delas merece a sua preferência.

38. Se o novo contraente não receber elementos corpóreos do activo significativos ou uma parte importante dos efectivos, não existe a transferência de empresa a que se refere a directiva. A intenção do novo contraente de receber ou não efectivos é irrelevante para saber se existe transferência na acepção da directiva. Esta resposta oferece segurança jurídica mas dá aos novos contraentes a possibilidade de contornarem a directiva.

39. O Tribunal de Justiça também pode decidir que a vontade do novo contraente de receber ou não efectivos (designadamente com o intuito de contornar a directiva) é decisiva para saber se existiu uma transferência. A directiva é aplicável quando: i) os trabalhadores não tenham sido recebidos pelo novo contraente; ii) existiria transferência se os trabalhadores tivessem sido recebidos; iii) a razão pela qual os trabalhadores não foram recebidos foi evitar a aplicação da directiva. Esta resposta também oferece segurança jurídica, mas podem surgir problemas práticos na sequência da descoberta das verdadeiras razões que levaram o novo contraente a não receber os trabalhadores.

40. O Tribunal de Justiça pode decidir, em terceiro lugar, que a vontade do novo contraente de não receber os efectivos é um dos factores a ter em conta na determinação da existência ou não de transferência. No entanto, o órgão jurisdicional nacional deve atender a todos os factores na resposta à questão de saber se existe transferência.

41. A segunda questão que tem de ser abordada decorre da utilização pelo novo contraente de bens de equipamento significativos (por exemplo, equipamento de cozinha e fornecimentos) que eram anteriormente utilizados pelo antigo contraente, mas que foram em ambos os casos colocados à disposição pelo adjudicante.

42. Quanto à apreciação de que deve ser objecto o facto de o novo contraente ter recebido elementos corpóreos do activo que anteriormente eram utilizados pelo antigo contraente mas que em ambos os casos foram disponibilizados pelo adjudicante, o Governo do Reino Unido considera que existe jurisprudência conflituante [8].

8 — Segundo o Governo do Reino Unido, a jurisprudência conflituante resulta dos acórdãos de 2 de Dezembro de 1999, Allen e o. (C-234/98, Colect., p. I-8643, n.° 30), e de 25 de Janeiro de 2001, Liikenne (C-172/99, Colect., p. I-745, n.° 42). No primeiro acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que «[...] a circunstância de a propriedade dos activos necessários à exploração da empresa não ter sido transmitida ao novo explorador não constitui um obstáculo à existência de uma transferência [...]. Nestas condições, o facto de não ter ocorrido qualquer cessão de activos entre a ACC e a AMS não tem um carácter determinante». No acórdão referido em último lugar, o Tribunal de Justiça afirmou o seguinte: «Porém, num sector como o do transporte público regular em autocarro, em que os elementos corpóreos contribuem de maneira importante para o exercício da actividade, a ausência de transferência a um nível significativo do antigo para o novo titular do contrato de tais elementos, indispensáveis ao bom funcionamento da entidade, deve levar a que se considere que esta última não conserva a sua entidade.»

43. Na opinião do Governo do Reino Unido, esta divergência deve definir-se da seguinte forma. Caso sejam directamente transferidos elementos do activo indispensáveis do antigo para o novo contraente, este é um factor determinante para saber se existe transferência. Porém, se o adjudicante colocar à disposição do novo contraente elementos indispensáveis e for habitual que os principais elementos necessários ao desenvolvimento da actividade sejam disponibilizados pelo adjudicante, semelhante compromisso já não é decisivo para saber se existiu ou não transferência.

44. O Governo do Reino Unido pergunta ao Tribunal de Justiça como é que isto deve ser resolvido no caso em apreço.

V — Apreciação

A — *Jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao âmbito do artigo 1.°, n.° 1, da Directiva 77/187*

45. À luz dos factos do processo principal, é oportuno começar por referir os princípios mais importantes da jurisprudência comunitária relativa ao âmbito do artigo 1.° da Directiva 77/187. Em causa está também a posição do Tribunal de Justiça sobre

a aplicação da directiva a operações no domínio da subcontratação de serviços. A meu ver, esta jurisprudência, que gradualmente se tornou dominante, é já um bom ponto de partida para responder à questão prejudicial.

46. Resulta da letra do artigo 1.°, n.° 1, da directiva que a sua aplicação depende de três condições: a transferência deve realizar-se por mudança de entidade patronal, deve referir-se a uma empresa, estabelecimento ou parte de estabelecimento e deve resultar de uma convenção [9].

47. Há que salientar, a título preliminar, que, segundo jurisprudência assente do Tribunal de Justiça, a Directiva 77/187 tem como objectivo «garantir a manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de mudança de empresário, permitindo-lhes manter-se ao serviço da nova entidade patronal nas condições acordadas com o cedente. Deste modo, a directiva é aplicável a todas as situações 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».

9 — Acórdão Temco, já referido na nota 4, n.° 21.

48. Por outro lado, o Tribunal de Justiça declarou repetidas vezes que: «[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 suspensão» [10]. A transferência de uma empresa, de um estabelecimento ou de parte de um estabelecimento exige, assim, o preenchimento de duas condições fundamentais.

49. Em primeiro lugar, a transferência deve ter por objecto uma entidade económica organizada de modo estável cuja actividade se não se circunscreva à execução de uma obra determinada. O conceito de entidade remete assim para um conjunto organizado de pessoas e de elementos corpóreos e incorpóreos do activo que permitam o exercício de uma actividade económica que prossegue um objectivo próprio [11].

50. Em segundo lugar, para determinar se a empresa foi cedida, há que tomar em consideração uma série de circunstâncias de facto. É esta parte da investigação que está em causa no presente processo. O Tribunal de Justiça apurou vários factores que o órgão jurisdicional nacional deve ter

10 — Acórdãos Süzen, já referido na nota 3, n.° 10; de 18 de Março de 1986, Spijkers (C-24/85, Colect., p. 1119, n.os 11 e 12); e, mais recentemente, de 7 de Março de 1996, Merckx e Neuhuys (C-171/94 e C-172/94, Colect., p. I-1253, n.° 16).

11 — V. jurisprudência do acórdão Temco, já referido na nota 4, n.° 23.

em conta. Trata-se de todas as circunstâncias de facto que caracterizam a operação em causa, entre as quais figuram:

a) a natureza de empresa ou de estabelecimento de que se trata;

b) a transferência ou não dos elementos corpóreos do activo, tais como os edifícios e os bens móveis;

c) o valor dos bens incorpóreos do activo no momento da cessão;

d) o emprego ou não, por parte do novo empresário, do essencial dos efectivos;

e) a cessão ou não da clientela;

f) o grau de similitude entre as actividades exercidas antes e depois da cessão;

e

g) a duração de uma eventual suspensão destas actividades.

51. Estes elementos não passam, todavia, de aspectos parciais da avaliação de conjunto que se impõe e não poderão, por isso, de acordo com o Tribunal de Justiça, ser apreciados isoladamente [12].

B — *Deve a mudança de adjudicatário ser qualificada de transferência de empresa?*

52. Antes de examinar se a identidade do estabelecimento foi ou não mantida, gostaria de chamar a atenção para as circunstâncias em que um adjudicatário se substitui ao outro.

53. No litígio em apreço, a instituição hospitalar adjudicou a uma empresa de *catering* o serviço de refeições que tinha obrigação de fornecer ao pessoal, na qualidade de entidade patronal, e aos doentes, na qualidade de prestadora de cuidados de saúde. A instituição hospitalar é destinatária de serviços, pelo que deve ser qualificada de cliente da empresa de *catering*. Para beneficiar dos serviços, coloca à disposição do prestador de serviços os meios de produção essenciais. Uma vez findo o contrato com o antigo adjudicatário e após adjudicação, foi celebrado um novo contrato com a Sodexho. A Sanrest continuou a existir enquanto estabelecimento.

12 — Acórdãos Spijkers, já referido na nota 10, n.° 13, Süzen, já referido na nota 3, n.° 14, e Temco, já referido na nota 4, n.° 24.

54. Nestas circunstâncias, apenas se pode falar em perda do contrato por parte do prestador de serviços inicial e celebração de um contrato por parte do novo prestador de serviços. Um estabelecimento de *catering* presta, com certeza, serviços a vários clientes e em diferentes sítios. A perda de um único cliente não pode, no meu entender, ser equiparada à cessão de uma empresa.

55. Este ponto de partida também encontra apoio na jurisprudência do Tribunal de Justiça, conforme resultará das considerações que se seguem. Nesta jurisprudência, o Tribunal de Justiça, por um lado, interpreta naturalmente o conceito de forma ampla, mas, por outro, limita o seu alcance.

56. A directiva é aplicável a todas as situações de mudança, no quadro 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.

57. É necessário que a empresa seja transferida e que essa transferência «[resulte] de uma cessão convencional ou de fusão» [artigo 1.°, n.° 1, alínea a)]. Jurisprudência anterior do Tribunal de Justiça já indicava que este conceito não deve ser interpretado no sentido de que a cessão tem de ter uma base convencional.

58. Um acto jurídico unilateral, como a denúncia de um contrato de arrendamento, é igualmente praticado no quadro de uma convenção, pelo que pode ser abrangido pela directiva. No acórdão Redmond Stichting [13], uma autarquia local neerlandesa decidiu modificar a política de subsídios para o auxílio aos toxicodependentes. A autarquia retirou o subsídio a uma fundação e atribuiu-o, em seguida, a outra. O Tribunal de Justiça, ao decretar a aplicabilidade da Directiva 77/187, deu importância ao facto de a antiga e a nova fundação terem decidido de comum acordo a transferência de doentes, alojamento, conhecimentos e recursos. No acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que, nesse caso, se encontrava preenchida a exigência de transferência convencional: «[a] este respeito, não há que ter em conta a natureza do subsídio, que é concedido por um acto unilateral que inclui determinadas condições em certos Estados-Membros, por contratos de subsídio noutros». Em todos os casos, a mudança do beneficiário do subsídio realiza-se no quadro de relações contratuais na acepção da directiva.

59. No acórdão Merckx e Neuhuys [14], por ocasião da modificação de um contrato de concessão para veículos automóveis, o antigo e o novo concessionário decidiram em conjunto sobre os custos relacionados com a transferência do pessoal, o que confirmava a existência de uma transferência convencional na acepção da directiva. No processo Collino e Chiappero [15], a cessão tinha uma base legal. Também aqui

13 — Acórdão de 19 de Maio de 1992, Redmond Stichting (C-29/91, Colect., p. I-3189).

14 — Já referido na nota 10.

15 — Acórdão de 14 de Setembro de 2000, Collino e Chiappero (C-343/98, Colect., p. I-6659).

o Tribunal de Justiça entendeu que estava preenchida a exigência de transferência convencional. Através de uma simples remissão para o acórdão Redmond Stichting, o Tribunal de Justiça afirmou que a aplicabilidade da directiva não pode ser excluída com base no facto de a cessão resultar de decisões unilaterais dos poderes públicos e não de um concurso de vontades.

60. Assim, não é necessário que existam relações contratuais directas entre o cedente e o cessionário. Se a transferência tiver por base uma decisão, está preenchida a exigência, independentemente de a decisão assumir a forma de convenção, de acto jurídico unilateral, de decisão judicial ou de lei. A transferência pode ainda ocorrer em duas fases, através de um terceiro, por exemplo, o proprietário ou locador. Assim, a directiva também pode ser aplicável se a transferência for feita em duas fases, por intermédio de um terceiro.

61. Contudo, o Tribunal de Justiça indicou igualmente que o conceito transferência de empresa não tem um alcance ilimitado. O limite mínimo desta interpretação ampla reside nas considerações tecidas pelo Tribunal de Justiça no acórdão Süzen [16]: «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. [...] 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».

62. Não pode, pois, falar-se em transferência quando se trata de dois prestadores de serviços concorrentes que não têm entre si qualquer outra relação, para além do facto de terem sucessivamente celebrado um contrato com o mesmo cliente.

63. À luz do acórdão Süzen, concluo assim que não existe transferência de empresa no caso em apreço, uma vez que apenas está em causa a perda de um contrato de prestação de serviços. A conclusão só pode ser outra se, não obstante, for possível afirmar que a identidade da empresa foi conservada. É o que acontece no caso de terem sido fixadas determinadas condições no contrato entre, neste caso, a instituição hospitalar e o novo adjudicatário, como a obrigação de receber o pessoal, ou se outros factores indicarem que houve efectivamente transferência (de uma parte) da empresa.

16 — Já referido na nota 3, n.os 15 e 16.

C — *Manutenção da identidade*

64. É ponto assente que no contrato entre a instituição hospitalar e a Sodexho não foram introduzidas condições relativas ao pessoal. Importa pois averiguar se outros factores indiciam a manutenção da identidade da empresa. Isto é decisivo para saber se, apesar da conclusão a que anteriormente cheguei, existe transferência de empresa. A manutenção da identidade é apreciada com base em duas condições fundamentais (v. n.os 49 a 51). A primeira destas duas condições fundamentais não é controvertida. No caso em apreço, o órgão jurisdicional de reenvio parte do princípio de que a exploração do *catering* e do bar forma um conjunto organizado de pessoas e de elementos que permite o exercício de uma actividade económica que prossegue um objectivo próprio. O órgão jurisdicional de reenvio identifica como finalidade da empresa «o fornecimento de refeições aos doentes e ao pessoal hospitalar a preços determinados». Esta tese não é, no essencial, contestada nem está em causa no presente processo.

65. Conforme referi, este processo centra-se na segunda condição, a saber, se é possível concluir, com base noutras circunstâncias de facto, que houve manutenção da identidade e que, portanto, a empresa continuou a existir (v. n.° 50). Abordarei a seguir os factores com base nos quais o Tribunal de Justiça decide se houve ou não transferência de empresa. Gostaria ainda de salientar que estes factores devem ser considerados nas suas relações recíprocas [17].

Natureza da empresa ou estabelecimento em causa

66. O mercado das actividades de *catering* distingue-se por um produto final que é uma combinação de fornecimento de mercadorias — as próprias refeições — e de determinadas formas de prestação de serviços, designadamente a disponibilização de mão-de-obra, o serviço de refeições na cantina do estabelecimento, a elaboração da ementa, o transporte dos alimentos e as actividades de limpeza. Conforme resulta também do despacho de reenvio, trata-se do encadeamento de uma série de actos, a saber, a elaboração das ementas, a compra, a armazenagem, o transporte, o fornecimento das refeições (na medida em que não seja feito directamente aos doentes) e a limpeza.

67. É possível que o *catering* para uma instituição de saúde como um hospital tenha ainda uma série de características especiais devido às exigências específicas em matéria de saúde que se colocam no local de trabalho. Estas podem consistir na atribuição de uma importância acrescida às questões de higiene e em exigências específicas a que estão sujeitas as refeições de

17 — Acórdãos Spijkers, já referido na nota 10, n.° 13, Süzen, já referido na nota 3, n.° 14, e Temco, já referido na nota 4, n.° 24.

determinados grupos de doentes (dietas, etc.). Não se exclui ainda que o pessoal deva satisfazer algumas exigências adicionais relacionadas com conhecimentos e competências especializadas na área da saúde.

68. O órgão jurisdicional nacional refere expressamente a importância que os meios de produção revestem para a gestão da exploração no caso em apreço. Observa que, tendo em conta a finalidade da empresa — o fornecimento de refeições aos doentes e ao pessoal hospitalar a preços determinados —, a cozinha do hospital e o seu equipamento devem ser considerados meios de produção essenciais. A identidade é formada por um conjunto de meios de produção do qual faz parte o pessoal. O que está aqui em causa é uma subcontratação de serviços qualificados.

69. De acordo com a jurisprudência, a manutenção da identidade nos casos de subcontratação de serviços está intimamente associada à transferência de pessoal ou à transferência de elementos do activo. Tudo depende da natureza do estabelecimento. No entanto, a presente situação distingue-se dos anteriores casos que chegaram ao Tribunal de Justiça.

70. A jurisprudência relativa aos sectores em que a entidade económica pode funcionar praticamente só com base no pessoal, ou seja, sem elementos significativos do activo, corpóreos ou incorpóreos, não é aplicável sem mais ao caso em apreço. Num sector desse tipo, em que a actividade assenta essencialmente na mão-de-obra, um conjunto de trabalhadores que executa de forma estável uma actividade comum corresponde a uma entidade económica. Essa entidade é susceptível de manter a sua identidade para além da 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 especialmente a essa missão. Numa empresa de vigilância ou de limpeza, um conjunto organizado de trabalhadores que sejam incumbidos, especificamente e de modo estável, do desempenho em comum de uma tarefa podem, na falta de outros factores de produção, ser qualificados de entidade económica [18].

71. Se compararmos a natureza do *catering* numa instituição hospitalar com as características, por exemplo, do sector de vigilância e de limpeza, verificamos que o factor «mão-de-obra» reveste menos importância no sector do *catering* de uma instituição hospitalar do que nos sectores das actividades de limpeza e de vigilância e não é, de modo algum, o factor principal. O *catering* de uma instituição hospitalar distingue-se, enquanto actividade, das acti-

18 — V. acórdãos Süzen, já referido na nota 3, n.° 21; de 10 de Dezembro de 1998, Hernández Vidal e o. (C-127/96, C-229/96 e C-47/97, Colect., p. I-8179, n.° 27); e Temco, já referido na nota 4, n.° 26.

vidades de limpeza e de vigilância em dois aspectos. Em primeiro lugar, os meios de produção corpóreos revestem, a par do factor do trabalho, grande importância. Em segundo lugar, a competência, os conhecimentos, o planeamento e a organização têm um peso bastante maior do que nas actividades de limpeza e de vigilância.

72. Atendendo às características específicas do estabelecimento de *catering*, a prova de que a identidade foi mantida exige sobretudo um exame dos elementos incorpóreos e dos elementos corpóreos do activo, e do pessoal.

Elementos incorpóreos do activo

73. No caso em apreço, a Sodexho substituiu a Sanrest. Não foram cedidos a organização do trabalho, o saber-fazer, as receitas, as existências, a contabilidade, a preparação das ementas e das receitas dietéticas, elementos incorpóreos importantes para um estabelecimento especializado em *catering*. Considero pois que não existiu transferência de elementos incorpóreos do activo.

74. Precisamente num estabelecimento de *catering*, estes elementos incorpóreos do activo são determinantes da identidade de uma empresa e constituem um importante factor de concorrência neste mercado.

Elementos corpóreos do activo

75. A par dos elementos incorpóreos do activo, os meios de produção que o adjudicante disponibilizou também são importantes para o desenvolvimento da actividade.

76. A este propósito, o órgão jurisdicional nacional deseja, sobretudo, saber até que ponto é importante o facto de a água, o gás, a electricidade e as instalações, inclusive os equipamentos, terem sido disponibilizados pelo adjudicante.

77. A Comissão referiu, nas suas observações, que a cozinha do hospital e os demais fornecimentos, qualificados de elementos corpóreos do activo que contribuem significativamente para o desenvolvimento da actividade, foram retomados pela Sodexho. A meu ver, esta afirmação assenta numa apreciação incorrecta da situação de facto.

Com efeito, os meios de produção que foram disponibilizados pelo adjudicante só podem ser utilizados pelo titular da exploração durante a vigência do contrato entre o adjudicante e o titular da exploração. Dado que o adjudicante é proprietário dos meios de produção, uma vez expirado o contrato o adjudicante recuperará a plena disposição destes meios de produção. No caso em apreço, não se verifica pois a transferência destes elementos.

Pessoal

78. O terceiro aspecto prende-se com a questão de saber se o pessoal é, em geral, retomado pelo novo empresário. No presente caso, a Sodexho não retomou um único efectivo da Sanrest. Em rigor, à luz da jurisprudência do Tribunal de Justiça, isto constitui um indício de que não houve transferência. Importa, contudo, tecer algumas observações.

79. Segundo jurisprudência do Tribunal de Justiça, a eventual transferência de pessoal é uma circunstância de facto que cabe ao órgão jurisdicional nacional ponderar na apreciação da operação em causa. Colocam-se, no entanto, aqui dois problemas, aliás estreitamente interligados. A Directiva 77/187 tem por objectivo, designadamente, «assegurar a manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de mudança de empresário permitindo-lhes ficar ao serviço do novo empresário nas mesmas condições que as acordadas com o cedente». Porém, a jurisprudência parte do princípio de que existe transferência de empresa sempre que uma parte significativa do pessoal seja transferida. O caso em apreço ilustra a incongruência entre a legislação e a jurisprudência. Numa transferência, os trabalhadores desempenham não apenas um papel subjectivo, enquanto titulares de direitos e obrigações, mas também um papel objectivo, nomeadamente na qualidade de «elementos do activo» que são ou não transferidos. Daqui resulta que os trabalhadores, enquanto «elementos do activo», podem ser decisivos para a questão de saber se houve uma transferência e, nessa medida, para a manutenção dos seus próprios direitos.

80. O segundo problema reside na possibilidade de fraude a que se referem o Governo do Reino Unido e a Comissão. Novos contraentes podem contornar a aplicação da directiva em sectores de trabalho intensivo ao não retomarem os efectivos do antigo contraente. Concordo com o Governo do Reino Unido e com a Comissão quando afirmam que, se for dada uma importância especial à questão de saber se o novo contraente pretendia retomar o pessoal do antigo contraente para daí concluir se houve ou não transferência, a protecção conferida pela directiva fica dependente da vontade das partes.

81. Isto é contrário à intenção do legislador comunitário, que é a de proteger os trabalhadores no caso de mudança do proprietário da empresa. Contudo, o empregador

não pode ser obrigado a retomar os trabalhadores em todos os casos. Isso seria incompatível com os princípios de livre concorrência, sobretudo num sector como o da indústria de *catering*, no qual a qualidade dos trabalhadores é um factor importante para a qualidade da prestação de serviços. Com efeito, isso implicaria que quando uma cantina contrata uma nova empresa de *catering*, porque, por exemplo, a prestação de serviços do pessoal não é satisfatória, o novo adjudicatário vê-se confrontado com o pessoal relativamente ao qual o adjudicante não estava satisfeito.

82. Considero pois que, no presente processo, o critério da transferência ou não do pessoal para o novo contraente não pode ser considerado um factor decisivo. Em primeiro lugar, porque não se trata de um sector que é determinado apenas pelo contributo do pessoal, mas de um sector em que, conforme o órgão jurisdicional nacional já afirmou, quer os elementos corpóreos quer os elementos incorpóreos do activo são essenciais para o desenvolvimento da actividade. Em segundo lugar, porque o litígio pendente no órgão jurisdicional nacional foi desencadeado precisamente pela questão de saber se o pessoal devia ter sido transferido.

83. Importa pois apurar se a identidade do estabelecimento foi mantida também com base em critérios objectivos. Neste contexto, a transferência do pessoal não pode ser «condição» para a transferência da empresa, pois, se no caso em apreço se concluir pela aplicabilidade da directiva, a transferência de pessoal é uma consequência lógica.

84. O Governo do Reino Unido sustentou, nas suas observações, que deve atender-se à eventual vontade do novo contraente. Todavia, é muito difícil saber quais eram as intenções do novo contraente (ou do antigo contraente). Além disso, a aplicação de semelhante critério subjectivo pode facilmente levar a que a directiva seja contornada. Por conseguinte, a vontade dos interessados tão-pouco pode funcionar como critério para saber se existiu transferência de empresa.

Outras circunstâncias

85. Outro aspecto que o Tribunal de Justiça considera ser um possível indício da transferência de uma empresa é a transferência da clientela. A Sodexho assume contratualmente o compromisso de explorar o restaurante e o bar da instituição hospitalar. Por um lado, a instituição hospitalar é cliente da Sodexho, já que subcontratou a esta determinados serviços a favor do pessoal e dos doentes. Por outro lado, os utentes finais do restaurante e do bar são o pessoal e os doentes da instituição hospitalar. Trata-se pois de um círculo fechado de clientes. Este círculo permaneceu o mesmo antes e depois da transferência.

86. Em casos como este, em que o adjudicante e o adjudicatário celebram um contrato de *catering* para a prestação de serviços de *catering* através da subcontratação de uma empresa, a natureza do serviço de *catering* que é subcontratado implica que o círculo de clientes se mantenha o mesmo.

87. Por último, não se contesta que o antigo e o novo adjudicatários prestam serviços semelhantes ou até idênticos. A Sodexho recebe da Sanrest a exploração das actividades de *catering* de um hospital. Também não é necessário discutir a duração de uma eventual suspensão das actividades, uma vez que não houve qualquer suspensão.

D — *Síntese*

88. Já tive oportunidade de concluir, no n.º 63, que não existe no presente processo transferência de empresa, a menos que resulte de outros factos e circunstâncias que, afinal, a identidade da empresa se manteve.

89. A jurisprudência relativa ao objecto da transferência na acepção do artigo 1.º, n.º 1, da directiva demonstra que o Tribunal de Justiça interpreta em sentido amplo a manutenção da identidade da entidade económica, mas que esta deve apresentar um certo grau de organização e estabilidade e que não pode resultar exclusivamente do contrato de um único cliente. É importante que a identidade decorra também de outros factores, como a composição do pessoal, a direcção, a repartição de competências, os métodos de gestão ou, se for caso disso, os elementos corpóreos e incorpóreos disponíveis [19]. A simples perda de um contrato de prestação de serviços em favor de um concorrente não pode, por si só, revelar a existência de uma transferência na acepção da directiva [20].

90. A importância a atribuir aos diferentes critérios que determinam a existência de uma transferência na acepção da directiva varia necessariamente em função da actividade exercida e até dos métodos de produção ou de exploração utilizados na empresa, no estabelecimento ou na parte do estabelecimento em questão. Assim, sempre que uma entidade económica específica 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 definição, depender da cessão de tais elementos [21].

91. No caso em apreço, os factos não permitem concluir que existiu transferência de empresa. É ponto assente, segundo os

19 — V. acórdãos Süzen, já referido na nota 3, n.º 15, e de 26 de Setembro de 2000, Mayeur (C-175/99, Colect., p. I-7755, n.º 49), bem como as conclusões que apresentei no processo Temco, já referido na nota 4, n.º 55.

20 — Acórdãos Süzen, já referido na nota 3, n.ºs 15 e 16, e Liikenne, já referido na nota 8, n.º 34.

21 — Acórdãos Süzen, já referido na nota 3, n.º 18; Temco, já referido na nota 4, n.º 25; e Hernández Vidal e o., já referido na nota 18, n.º 26.

dados do processo principal, que os elementos incorpóreos do activo como as ementas, a contabilidade e o saber-fazer específico não foram transferidos. Os elementos corpóreos tão-pouco foram transferidos. O adjudicante disponibilizou à nova empresa de *catering* estes elementos, que são apenas um dos dados relevantes na celebração do contrato. Por último, o pessoal também não foi transferido. Já anteriormente referi que não é possível, no processo em apreço, considerar decisivo o critério da transferência ou não do pessoal para o novo contraente. Não se trata de um sector que é determinado apenas pelo contributo do pessoal, mas de um sector em que, conforme o órgão jurisdicional nacional já afirmou, quer os elementos corpóreos quer os incorpóreos são essenciais para o desenvolvimento da actividade. Este critério não é aplicável a uma situação como a presente, uma vez que o litígio pendente no órgão jurisdicional nacional foi desencadeado precisamente pela questão de saber se o pessoal devia ter sido transferido.

92. Os outros factos e circunstâncias não conduzem a uma conclusão diferente. Só o contrato de prestação de determinados serviços é que foi transferido, o que de modo algum se confunde com a transferência de um «going concern». A identidade do titular da exploração do restaurante e do bar alterou-se substancialmente. Após o termo do contrato com a Sanrest, a Sodexho assumiu a exploração, na qualidade de novo parceiro contratual do hospital.

93. A cessação de uma prestação de serviços por parte de uma empresa e a sua continuação por outra empresa, como se verifica no caso em apreço, não configura necessariamente uma transferência. A mera continuação de uma actividade anteriormente exercida por outra empresa, sem a transferência de bens ou direitos, não pode ser equiparada a uma transferência de empresa. A perda de um contrato de prestação de serviços não pode pois constituir um indício de transferência na acepção da directiva.

94. Esta conclusão baseada na jurisprudência existente é, em meu entender, igualmente satisfatória. Já anteriormente tive oportunidade de explicar em pormenor que, na minha opinião, o Tribunal de Justiça, por razões tanto de natureza jurídica como de natureza económica, deve ser prudente ao aplicar a Directiva 77/187 a sectores em que as relações contratuais são, em regra, de natureza temporária — como acontece no caso em apreço [22].

22 — Conclusões no processo Temco, acórdão já referido na nota 4, sobretudo n.os 33 a 40.

VI — Conclusão

95. Com base no exposto, proponho ao Tribunal de Justiça que responda da seguinte forma à questão colocada pelo órgão jurisdicional de reenvio:

«O artigo 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 não existe transferência de empresa quando a direcção de uma instituição hospitalar, que até então tinha contratado com uma empresa de restauração o fornecimento aos doentes e ao pessoal hospitalar de refeições e bebidas a um preço calculado na base de um dia de refeições por pessoa, e colocando para esse fim à disposição dessa empresa água e electricidade, bem como as suas instalações (a cozinha da empresa) e os equipamentos necessários, transfere para outra empresa de restauração, na sequência da rescisão do referido contrato, a prestação destes serviços e os meios de produção anteriormente colocados à disposição da primeira empresa, sem que a segunda empresa receba os meios de produção fornecidos pela primeira empresa: pessoal, existências, documentos relativos à contabilidade, às ementas, às dietas, às receitas ou à experiência adquirida.»