CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL GEORGES COSMAS

apresentadas em 20 de Fevereiro de 1997 *

1. Com o presente processo, o Juzgado de lo Social n.° 16 de Barcelona solicitou ao Tribunal de Justiça que se pronunciasse, a título prejudicial, sobre a interpretação de determinadas disposições da Directiva 77/187/CEE do Conselho, de 14 e 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 [1] (a seguir «directiva»).

I — Enquadramento jurídico

A — *Disposições comunitárias*

2. O artigo 1.° da directiva, incluído na secção I («Âmbito de aplicação e definições»), tem a seguinte redacção:

«1. A presente 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.

2. A presente directiva é aplicável se e na medida em que a empresa, o estabelecimento ou a parte do estabelecimento a transferir se encontre no âmbito da aplicação territorial do tratado.

3. ...»

3. Nos termos do artigo 2.° da directiva:

«Para efeitos do disposto na presente directiva, entende-se por:

a) '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;

* Língua original: grego.

1 — JO L 61, p. 26; EE 05 F2 p. 122.

b) 'cessionário', 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;

...»

4. Na secção II, intitulada «Manutenção dos direitos dos trabalhadores», e em especial no artigo 3.° prevê-se o seguinte:

«1. Os direitos e obrigações do cendente 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.

...

2. ...

3. Os n.os 1 e 2 não se aplicam aos direitos que os trabalhadores tenham às prestações de velhice e invalidez ou de sobrevivência concedidas pelos regimes complementares de previdência, profissionais ou interprofissionais, que existam fora dos regimes legais de segurança social dos Estados-Membros.

Os Estados-Membros devem adoptar as medidas necessárias para proteger os interesses dos trabalhadores, bem como das pessoas que no momento da transferência na acepção do n.° 1 do artigo 1.° já tenham deixado o estabelecimento do cedente, no que respeita aos direitos adquiridos ou em vias de aquisição às prestações de velhice, incluindo as prestações de sobrevivência, concedidos pelos regimes complementares referidos no primeiro parágrafo.»

5. O n.° 1 do artigo 4.° tem a seguinte redacção:

«1. A transferência de uma empresa, estabelecimento ou parte de estabelecimento não constitui em si mesmo fundamento de despedimento por parte do cedente ou do cessionário. Esta disposição não constitui obstáculo aos despedimentos efectuados por razões económicas, técnicas ou de organização que impliquem mudanças no plano do emprego.

...»

6. O artigo 7.° da directiva prevê o seguinte:

«A presente directiva não prejudica a faculdade que os Estados-Membros têm de aplicar ou introduzir disposições legislativas, regulamentares ou administrativas mais favoráveis aos trabalhadores.»

7. Nos termos do artigo 8.° da directiva:

«1. Os Estados-Membros porão em vigor as medidas legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para darem cumprimento à presente directiva no prazo de dois anos a contar da sua notificação. Deste facto informarão imediatamente a Comissão.

2. ...»

8. Das referidas disposições, vistas em conjunto, conclui-se que, em caso de transmissão de uma empresa de um empresário para outro pelas razões indicadas na directiva, os trabalhadores da referida empresa mantêm os seus direitos decorrentes da relação de trabalho que os vincula à empresa transmitida [2] com a condição de a transmissão da empresa se ter verificado no momento em que a directiva tinha pleno efeito e estava em vigência no ordenamento jurídico interno do Estado-Membro. Os Estados-Membros têm, no entanto, a possibilidade de conceder aos trabalhadores uma protecção superior à prevista pela directiva.

9. Além disto, também segundo jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, os interessados não podem invocar as disposições de uma directiva nos órgãos jurisdicionais nacionais quando os factos relevantes, na medida em que lhes dizem respeito, tenham tido lugar em datas anteriores à expiração do prazo de execução da directiva [3].

2 — Segundo jurisprudência constante 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 da entidade patronal relativamente aos empregados da empresa»; v. acórdão de 15 de Junho de 1988, Bork International e o. (101/87, Colect., p. 3057, n.° 13). V. também os acórdãos de 5 de Maio de 1988, Berg e Busschers (144/87 e 145/87, Colect., p. 2559, n.° 12) e de 14 de Novembro de 1996, Rotsart de Hertaing (C-305/94, Colect., p. I-5927, n.os 16 a 21).

3 — V., por exemplo, os acórdãos de 3 de Dezembro de 1992, Suffriti e o. (C-140/91, C-141/91, C-278/91 e C-279/91, Colect., p. I-6337, n.os 11 a 13), e de 3 de Março de 1994, Vannetveld (C-316/93, Colect., p. I-763, n.° 16).

B — *Disposições nacionais*

10. O Real Decreto 505/1985, de 6 de Março, regulamenta a organização e o funcionamento do Fondo de Garantía Salarial [4]. O Fondo de Garantía Salarial é um organismo autónomo de carácter administrativo, adstrito ao Ministério do Trabalho e Segurança Social e é uma das instituições de garantia previstas pela Directiva 80/987, para o pagamento dos salários não pagos devido a insolvência dos empregadores [5].

11. No artigo 2.° do Real Decreto 505/1985 estabelece-se, entre outras disposições, que o Fondo de Garantía Salarial pagará indemnizações que tenham sido reconhecidas como consequência da sentença ou resolução administrativa a favor de trabalhadores devido a despedimento ou extinção dos contratos em conformidade com os artigos 50.° e 51.° do estatuto dos trabalhadores [6].

12. Nos termos do artigo 19.°, n.° 1, do mesmo real decreto, o Fondo de Garantía Salarial pagará indemnizações reconhecidas pela ruptura dos contratos de trabalho por razões económicas, tecnológicas ou de força maior, cujo montante se calculará à razão de 20 dias de salário por ano de serviço, calculando-se em *pro rata* por mês os períodos inferiores a um ano, com o limite máximo de uma anuidade. Para efeitos do cálculo destas prestações, e salvo se o trabalhador provar um período superior de vigência da relação laboral, os anos de serviço são os que constam do certificado da Tesorería General de la Seguridad Social relativa ao período de presença do trabalhador na empresa devedora.

13. Por último, o próprio artigo 19.° do referido real decreto estabelece no n.° 3 que, a empresas de menos de 25 trabalhadores, o Fondo de Garantía Salarial pagará um montante igual a 40% da indemnização devida por ruptura do contrato de trabalho por razões económicas, tecnológicas ou de força maior, com aplicação das mesmas bases e dentro do limite estabelecidos no n.° 1, sem necessidade de apurar a situação de insolvência, suspensão de pagamentos, falência ou concurso de credores.

II — Matéria de facto

14. Os demandantes no processo principal, Pedro Burdalo Trevejo, José Soriano Marco, Miguel Casa Alonso e Vicente Pérez de la Cruz, trabalhavam para a Hiades, SL, (sociedade de responsabilidade limitada), que tinha menos de 25 trabalhadores permanentes.

4 — *Boletín Oficial del Estado* (a seguir «BOE») de 17 de Abril de 1985, n.° 92. Na versão correcta por força das corrigendas de 27 de Maio (BOE n.° 126) e de 19 de Junho de 1995 (BOE n.° 146).

5 — Directiva 80/987/CEE do Conselho, de 20 de Outubro de 1980, relativa à aproximação das legislações dos Estados-Membros respeitantes à protecção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador (JO L 283, p. 23; EE 05 F2 p. 219).

6 — Trata-se do Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de Março (BOE n.° 75 de 29 de Março de 1995).

15. As relações de trabalho dos referidos trabalhadores iniciaram-se em 14 de Julho de 1969, em 14 de Novembro de 1966, em 13 de Agosto de 1950 e em 13 de Junho de 1957, respectivamente, numa empresa têxtil fundada por Enrique Capellà, que desde então tem mudado de proprietário em várias ocasiões. Concretamente, a titularidade passou em 19 de Maio de 1978 para a sociedade anónima constituída nessa data com a denominação «Hijos de Enrique Capellà», em 19 de Junho de 1981 para a «Ennoblecimiento Textil» e em 7 de Janeiro de 1986 para a «Hiades», sem que essas alterações tenham afectado as relações laborais dos referidos trabalhadores, nas quais se sub-rogava o novo titular.

16. As relações de trabalho entre os referidos trabalhadores e a empresa Hiades foram declaradas extintas em 10 de Maio de 1993 mediante resolução do Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya (departamento de trabalho do governo regional autónomo da Catalunha).

17. Competia ao Fondo de Garantía Salarial pagar aos trabalhadores despedidos as indemnizações previstas na legislação espanhola.

18. Em 24 de Janeiro de 1994, a Unidad Administrativa del Fondo de Garantía Salarial de Barcelona adoptou uma decisão que estava parcialmente em conformidade com a que fora adoptada pelo Departament de Treball.

19. Para efeitos do cálculo das indemnizações, o Fondo de Garantía Salarial não aceitou ter em conta os períodos de trabalho anteriores a 19 de Maio de 1978, data da primeira transmissão da empresa, alegando que os referidos períodos não constavam do certificado passado pela Tesorería de la Seguridad Social e que não devia ter em conta as sub-rogações das empresas antes de 19 de Maio de 1978. Remetia quanto a isto para a jurisprudência do Tribunal Superior de Justicia de Catalunya e para a jurisprudência do Tribunal Supremo.

20. O Tribunal de Justiça formulou uma pergunta ao Governo espanhol para que este esclarecesse a jurisprudência do Tribunal Supremo relativa à questão apresentada e a que se refere o órgão jurisdicional nacional. Da resposta escrita do Governo espanhol, bem como dos acórdãos do Tribunal Supremo de 31 de Outubro de 1983 e de 17 de Dezembro de 1985, anexos à referida resposta, conclui-se nomeadamente que, nos termos da jurisprudência do referido Tribunal, se distingue entre o conceito de *tempo de serviço prestado* que se refere ao período efectivamente passado numa determinada empresa, e o conceito de *antiguidade*, isto é, todo o tempo de exercício de determinada profissão. Esta distinção é importante na medida em que o tempo de serviço prestado serve de base para calcular o montante das indemnizações por despedimento, enquanto a antiguidade determina o período que serve de base para o cálculo dos complementos salariais, subsídios, etc.

21. Os demandantes intentaram uma acção contra a referida resolução do Fondo de Garantía Salarial no Juzgado de lo Social n.º 16 de Barcelona.

III — A questão prejudicial

22. Por considerar que existia um problema de interpretação de determinadas disposições da directiva, o órgão jurisdicional nacional decidiu submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão:

«A legislação ou a jurisprudência de um Estado-Membro podem reduzir as indemnizações que devem ser pagas pelo Fondo de Garantía Salarial com o fundamento de que não se contabiliza toda a antiguidade dos mesmos, excluindo-se alguns dos referidos períodos, embora prestados e ininterruptamente a uma empresa que foi objecto de transferência, sem violar o disposto na Directiva 77/187/CEE, de 14 de Fevereiro de 1997, nos seus artigos 1.º, n.º 1, e 3.º, n.º 3, segundo parágrafo?»

IV — Resposta à questão prejudicial

23. Resulta dos elementos de facto, tal como são expostos no despacho de reenvio, que o que interessa fundamentalmente ao órgão jurisdicional nacional para a resolução do litígio pendente é a questão de saber se a transmissão da empresa efectuada em 1978 decorrem, a favor dos trabalhadores, direitos incluídos no âmbito de aplicação da directiva ou, dito de outra forma, se a directiva se aplica à referida transferência.

24. Como observa o Governo espanhol, e ninguém o contesta, o Reino de Espanha aderiu às Comunidades em 1 de Janeiro de 1986 [7], e a partir desse momento, estava vinculado, em princípio, pelas disposições do direito comunitário e, entre elas, pela directiva em causa. O Reino de Espanha salienta além disso que a data em que teve lugar a transferência objecto do litígio (19 de Maio de 1978) é anterior não só à adesão de Espanha às Comunidades, mas também ao prazo de dois anos fixado para a adaptação do direito interno dos Estados-Membros à directiva. Por conseguinte, na opinião do Governo espanhol, não podem invocar-se disposições da directiva relativamente a uma transferência de empresa que teve lugar antes dessas datas [8].

25. Esta perspectiva é correcta. Dado que o Reino de Espanha aderiu às Comunidades em 1 de Janeiro de 1986 estando, em princípio, a partir desse momento vinculado pelas disposições de direito comunitário, e nomeadamente pelas normas incluídas na directiva em causa, as normas comunitárias incorpo-

7 — O tratado e o acto de adesão à Comunidade Económica Europeia e à Comunidade Europeia da Energia Atómica foram assinados em 12 de Junho de 1985 (JO L 302, de 15 de Novembro de 1985); a adesão de Espanha às Comunidades entrou em vigor em 1 de Junho de 1986.

8 — 1 de Janeiro de 1986 e 14 de Fevereiro de 1979, respectivamente.

raram-se nessa data no ordenamento jurídico espanhol e começaram a produzir efeitos jurídicos relativamente ao Reino de Espanha e aos particulares. Deste modo, os trabalhadores só podem reclamar a protecção que lhes concede a directiva em casos de transferência de empresas que tenham tido lugar depois da entrada em vigor da directiva no Estado-Membro em causa.

26. Assim, uma vez que o período em que se situa a questão prejudicial corresponde a um momento em que o Reino de Espanha não estava vinculado pelas disposições da directiva, a questão da protecção dos direitos dos trabalhadores, no que se refere à transmissão objecto do litígio (de 1978), rege-se pelas disposições do direito interno. Por esta razão não é, além disso, pertinente examinar a questão suscitada pela Comissão, de saber em que medida a norma nacional que rege o Fondo de Garantía Salarial tem por objecto ou por efeito anular ou limitar os referidos direitos dos trabalhadores já que, ao fazê-lo, se responderia a uma questão geral, sem utilidade para a resolução do litígio pendente no órgão jurisdicional nacional [9].

V — Conclusão

27. Nos termos da análise precedente, proponho que o Tribunal de Justiça responda da seguinte forma à questão prejudicial:

«Um trabalhador não pode invocar a protecção prevista pelas disposições da Directiva 77/187/CEE do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1987, 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 a transferência da empresa teve lugar numa data em que a directiva ainda não tinha começado a produzir plenos efeitos no ordenamento jurídico interno do Estado-Membro em causa.»

9 — O Tribunal de Justiça tem insistentemente repetido que a missão que lhe foi conferida consiste em contribuir para a administração da justiça nos Estados-Membros e não para a formação de opiniões a título consultivo sobre questões gerais ou hipotéticas, sem relação com a solução do litígio pendente; v., por exemplo, os acórdãos de 16 e Dezembro de 1981, Foglia (244/80, Recueil, p. 3045, n.° 18), de 3 de Fevereiro de 1983, Robards (149/82, Recueil, p. 171, n.° 19), e de 15 de Junho de 1995, Zabala Erasun e o. (C-422/93, C-423/93 e C-424/93, Colect., p. I-1567, n.° 29).