ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
25 de Julho de 1991 *

No processo C-362/89,

que tem por objecto um pedido dirigido ao Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, pelo Pretore de Milão, destinado a obter, no processo pendente neste órgão jurisdicional entre

Giuseppe d'Urso, Adriana Ventadori e outros

e

Ercole Marelli Elettromeccanica Generale SpA (sob administração extraordinária), **Ercole Marelli Nuova Elettromeccanica Generale SpA** (actualmente ABB Tecnomasio SpA e ABB Industria Srl) **e outros,**

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

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

composto por: O. Due, presidente, G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, G. C. Rodríguez Iglesias e M. Díez de Velasco, presidentes de secção, Sir Gordon Slynn, C. N. Kakouris, R. Joliet, F. A. Schockweiler, F. Grévisse e M. Zuleeg, juízes,

advogado-geral: W. Van Gerven
secretário: D. Louterman, administradora principal

* Língua do processo: italiano.

vistas as observações escritas apresentadas:

— em representação das requerentes no processo principal, por Alfonso F. Ognibene, advogado no foro de Milão,

— em representação das requeridas no processo principal, por Giacinto Favalli e Salvatore Trifirò, advogados no foro de Milão,

— em representação do Governo francês, por Claude Chavance, adido principal de administração central no Ministério dos Negócios Estrangeiros, na qualidade de agente,

— em representação do Governo italiano, por Oscar Fiumara, avvocato dello Stato, na qualidade de agente,

— em representação da Comissão das Comunidades Europeias, por Giuliano Marenco, consultor jurídico, assistido por Karen Banks, membro do Serviço Jurídico, na qualidade de agentes,

visto o relatório para audiência,

ouvidas as alegações dos requerentes no processo principal, representados por Alfonso Ognibene e Sergio Galleano, advogados no foro de Milão, das requeridas no processo principal, do Governo italiano e da Comissão das Comunidades Europeias, na audiência de 18 de Abril de 1991,

ouvidas as conclusões do advogado-geral apresentadas na audiência de 30 de Maio de 1991,

profere o presente

Acórdão

1 Por despacho de 23 de Outubro de 1989, que deu entrada no Tribunal em 17 de Novembro seguinte, o Pretore de Milão submeteu, nos termos do artigo 177.° do Tratado CEE, duas questões prejudiciais relativas à interpretação da Directiva 77/187/CEE do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, relativa à aproximação das legislações dos Estados-membros respeitantes à manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos (JO L 61, p. 26; EE 05 F2 p. 122, a seguir «directiva»).

2 Estas questões foram submetidas no âmbito de um litígio que opõe, por um lado, Giuseppe d'Urso, Adriana Ventadori e outros e, por outro, a sociedade Ercole Marelli Elettromeccanica Generale SpA (a seguir «EMG»), sob administração extraordinária, e a sociedade Ercole Marelli Nuova Elettromeccanica Generale SpA (a seguir «Nuova EMG»).

3 Resulta das indicações prestadas no despacho de reenvio que a EMG foi sujeita ao regime designado de administração extraordinária por decreto do ministro da Indústria datado de 26 de Maio de 1981, embora tenha sido autorizada a prosseguir a sua actividade. Em Setembro de 1985, a totalidade da empresa foi cedida à sociedade Nuova EMG, constituída para esse efeito. Nos termos do contrato de cessão e em conformidade com os acordos sindicais a que este se reportava, 940 trabalhadores passaram a depender da cessionária. 518 outros trabalhadores permaneceram a cargo da sociedade cedente; contudo, foi suspensa a relação de trabalho destes últimos, sendo a sua remuneração tomada a cargo pela Cassa integrazione guadagni straordinaria.

4 Os requerentes no processo principal, que fazem parte desses 518 trabalhadores, requereram ao Pretore de Milão que declare que a sua relação de trabalho se mantém com a sociedade cessionária, nos termos do artigo 2112.°, n.° 1, do Codice civile (código civil), o qual estabelece que «em caso de transferência de estabelecimento, se o alienante o não rescindir em tempo útil, o contrato de trabalho continua com o adquirente e o prestador de trabalho mantém os direitos derivados da antiguidade adquiridos anteriormente à transferência».

5 As sociedades requeridas no processo principal contestaram o pedido invocando uma disposição da legislação nacional segundo a qual, no caso de empresas sob administração extraordinária, as disposições acima referidas do Codice civile não se aplicam ao pessoal não transferido no mesmo momento da empresa.

6 Entendendo que a solução do litígio no processo principal implicava a interpretação da directiva, o Pretore de Milão decidiu suspender a instância até que o Tribunal se pronunciasse a título prejudicial sobre as seguintes questões:

«1) Se o artigo 3.°, n.° 1, primeiro parágrafo, da directiva prevê a transferência automática para o cessionário das relações de trabalho inerentes ao estabelecimento cedido e existentes à data da sua transmissão?

2) Se a directiva acima referida se aplica às cessões efectuadas por empresas em administração extraordinária?»

7 Para mais ampla exposição dos factos do litígio no processo principal, da tramitação processual, bem como das observações escritas apresentadas ao Tribunal, remete-se para o relatório para audiência. Estes elementos apenas serão adiante retomados na medida do necessário para a fundamentação da decisão do Tribunal.

Quanto à primeira questão prejudicial

8 Através desta questão, o órgão jurisdicional nacional pergunta se o artigo 3.°, n.° 1, da directiva deve ser interpretado no sentido de que todos os contratos ou relações laborais existentes, à data da transferência de uma empresa, entre o cedente e os trabalhadores afectados a essa empresa, são automaticamente transmitidos para o cessionário pelo simples facto da transferência.

9 Conforme o Tribunal afirmou (acórdão de 5 de Maio de 1988, Berg, n.os 12 e 13, 144/87 e 145/87, Colect., p. 2559), a directiva tem por objectivo assegurar a manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de mudança de empresário, permitindo-lhes continuar ao serviço do novo empresário nas mesmas condições acor-

dadas com o cedente. As regras aplicáveis em caso de transferência de uma empresa ou de um estabelecimento para outro empresário destinam-se a salvaguardar, no interesse dos trabalhadores, as relações de trabalho existentes que fazem parte do conjunto económico transferido.

10 Resulta também da jurisprudência (acórdão de 7 de Fevereiro de 1985, Botzen, n.° 16, 186/83, Recueil, p. 519) que o artigo 3.°, n.° 1, da directiva engloba os direitos e obrigações que resultam para o cedente de um contrato ou de uma relação laboral existente à data da transferência e celebrado com os trabalhadores afectados, para exercer funções, à parte transferida da empresa ou do estabelecimento.

11 O Tribunal afirmou ainda, no acórdão de 10 de Fevereiro de 1988, Daddy's Dance Hall, n.° 14 (324/86, Colect., p. 739), que as regras da directiva devem ser consideradas imperativas, no sentido de que não podem ser derrogadas de forma desfavorável para os trabalhadores. Deste modo, a concretização dos direitos conferidos aos trabalhadores pela directiva não pode estar sujeita ao consentimento do cedente ou do cessionário, nem dos representantes dos trabalhadores, nem dos próprios trabalhadores, salvo, no que diz respeito a estes últimos, a possibilidade que lhes é dada, após uma decisão por eles livremente adoptada, de não prosseguir, após a transferência, a relação laboral com o novo empresário (acórdão de 11 de Julho de 1985, Mikkelsen, n.° 16, 105/84, Recueil, p. 2639).

12 Daqui decorre que, em caso de transferência de empresa, o contrato ou a relação laboral que vincula o pessoal afectado à empresa transferida não pode ser mantido com o cedente e continua automaticamente com o cessionário, tendo em consideração que, nos termos da jurisprudência (acórdão de 15 de Junho de 1988, Bork, n.° 17, 101/87, Colect., p. 3057), a existência ou não de um contrato ou de uma relação de trabalho nessa data deve ser apreciada à luz do direito nacional.

13 Para contestar essa interpretação da directiva, as requeridas no processo principal e o Governo italiano apresentaram ao Tribunal três tipos de argumentos.

14 Em primeiro lugar, sustentaram que, ao ser interpretada desse modo, a directiva viola a liberdade de iniciativa.

15 A este respeito, deve observar-se que essa violação é inerente ao próprio objecto da directiva que pretende, no interesse dos trabalhadores, transferir para o cessionário as obrigações decorrentes dos contratos ou das relações laborais.

16 Em segundo lugar, esta interpretação da directiva levaria, em casos como o do litígio no processo principal, a pôr em causa acordos celebrados com as organizações sindicais e relativos às modalidades de transferência e ao número de trabalhadores transferidos.

17 Este argumento não pode ser tomado em consideração, na medida em que, conforme foi indicado anteriormente, as regras da directiva se impõem a quaisquer pessoas, incluindo aos representantes sindicais dos trabalhadores, que as não podem derrogar por via de acordos celebrados com o cedente ou o cessionário.

18 Em último lugar, foi alegado que uma interpretação da directiva que conduz a impedir a manutenção ao serviço do cedente dos trabalhadores em excesso da empresa pode ser menos favorável a estes últimos, quer porque um potencial cessionário pode ser dissuadido de adquirir a empresa se tiver que manter o pessoal em excesso da empresa transferida, quer porque esse pessoal pode ser despedido, perdendo assim as regalias que eventualmente poderia obter da prossecução das suas relações laborais com o cedente.

19 Contra esta argumentação, deve recordar-se que, nos termos do artigo 4.°, n.° 1, a directiva proíbe, é certo, que a transferência constitua em si mesma um motivo de despedimento para o cedente ou para o cessionário mas, em contrapartida, «não constitui obstáculo aos despedimentos efectuados por razões económicas, técnicas ou de organização que impliquem mudanças no plano do emprego». Deve acrescentar-se que a directiva também não constitui obstáculo a que, se, a fim de evitar na medida do possível despedimentos, uma regulamentação nacional consagrar em favor do cedente disposições que permitam reduzir ou suprimir os encargos ligados ao emprego dos trabalhadores em excesso, estas normas se apliquem, após a transferência, em favor do cessionário.

20 Por conseguinte, deve responder-se à primeira questão prejudicial que o artigo 3.°, n.° 1, da Directiva 77/187 do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, deve ser interpretado no sentido de que todos os contratos ou relações laborais existentes, à data da transferência de uma empresa, entre o cedente e os trabalhadores afectados à empresa transferida, são transmitidos *ipso jure* ao cessionário pelo simples facto da transferência.

Quanto à segunda questão prejudicial

21 Resulta do texto e dos fundamentos do despacho de reenvio que, através desta questão, o Pretore de Milão pretende saber se a directiva é, utilizando os termos do seu artigo 1.°, n.° 1, «aplicável às transferências de empresas, estabelecimentos ou partes de estabelecimentos que resultem de uma cessão convencional ou de fusão que impliquem mudança de empresário», quando a empresa interessada seja regulada por disposições do tipo das do Decreto-Lei n.° 26, de 30 de Janeiro de 1979, relativo às medidas de urgência para a administração extraordinária das grandes empresas em crise (GURI n.° 36 de 6.2.1979), convertido com alterações na Lei n.° 95, de 3 de Abril de 1979 (GURI n.° 94 de 4.4.1979).

22 Para responder a esta questão, devem recordar-se as distinções estabelecidas pelo Tribunal, nomeadamente, no acórdão de 7 de Fevereiro de 1985, Abels (135/83, Recueil, p. 469) e, aliás, sucintamente resumidas pelo Pretore de Milão.

23 O Tribunal afirmou que a directiva não se aplicava às transferências efectuadas no âmbito de um processo de falência que tenham em vista, sob controlo da autoridade judicial competente, a liquidação dos bens do cedente. Baseou esta conclusão na inexistência, na directiva, de uma disposição expressa relativa à falência (n.° 17); na finalidade da directiva, que é impedir que a reestruturação no interior do mercado comum se efectue em prejuízo dos trabalhadores das empresas a que diz respeito (n.° 18); e no risco sério de uma deterioração, no plano global, das condições de vida e de trabalho dos trabalhadores, contrariamente aos objectivos sociais do Tratado (n.° 23), caso a directiva se aplicasse às transferências efectuadas no curso um processo de falência.

24 No mesmo acórdão, em contrapartida, o Tribunal afirmou que a directiva é aplicável a um processo do tipo da «surséance van betaling» (suspensão de pagamen-

tos), embora este apresente certas características comuns ao processo de falência. Com efeito, o Tribunal entendeu que as razões que justificam a inaplicabilidade da directiva no caso de processos de falência não são válidas quando o processo em causa inclua uma fiscalização do juiz de alcance mais restrito do que na falência e quando o seu objectivo seja, em primeiro lugar, a salvaguarda do património e, eventualmente, a continuação da actividade da empresa através de uma suspensão colectiva de pagamentos destinada a conseguir um acordo que permita assegurar a actividade da empresa no futuro (n.° 28).

25 Deve observar-se que se, no n.° 28, o acórdão de 7 de Fevereiro de 1985, Abels, já referido, menciona o alcance da fiscalização exercida pelo juiz sobre o processo, esta referência, explicada pela dificuldade, exposta no n.° 12 do acórdão, de definir o conceito de cessão convencional, na acepção do artigo 1.°, n.° 1, da directiva, tendo em conta as diferenças entre os sistemas jurídicos dos Estados-membros, não permite, conforme indica de resto o acórdão no n.° 13, fixar o alcance da directiva com base unicamente na interpretação literal desse conceito de cessão convencional nem, por conseguinte, determinar o seu âmbito de aplicação segundo a natureza da fiscalização exercida pela autoridade administrativa ou judicial sobre as transferências de empresas no âmbito de um determinado processo de concurso de credores.

26 À luz de todas as considerações desenvolvidas pelo Tribunal no acórdão Abels, o critério determinante a tomar em consideração é, por conseguinte, o do objectivo prosseguido pelo processo em causa.

27 A lei italiana de 3 de Abril de 1979 prevê a aplicação por decreto do regime de administração extraordinária às empresas por ela indicadas. Nos termos desta lei, o decreto comporta ou pode comportar dois tipos de efeitos.

28 Por um lado, para a aplicação «com todos os efeitos» da lei relativa à falência, deve ser equiparado ao decreto que ordena a liquidação coerciva administrativa prevista pelos artigos 195.° e seguintes e pelo artigo 237.° da lei relativa à falência. Resulta de todas estas últimas disposições que, sem prejuízo das suas especificidades, a liquidação coerciva administrativa tem efeitos que, em substância, são os da falência.

29 Por outro lado, o decreto que decida aplicar o regime de administração extraordinária também pode decidir a prossecução da actividade da empresa sob a direcção de um administrador durante um período cujas modalidades de cálculo são definidas na lei. Segundo o artigo 2.° da lei de 3 de Abril de 1979, faz parte das atribuições desse administrador estabelecer um programa cuja execução deverá ser autorizada pela autoridade de fiscalização que deve incluir, na medida do possível e tendo em conta os interesses dos credores, um «plano de saneamento, compatível com as grandes linhas de política industrial, com indicação específica das instalações a reactivar e daquelas a encerrar, bem como das instalações e estabelecimentos das empresas a transferir».

30 Resulta do que precede que uma legislação como a lei italiana relativa à administração extraordinária das grandes empresas em crise apresenta características diferentes consoante o decreto que ordene a liquidação coerciva administrativa decida ou não a prossecução da actividade da empresa.

31 Não existindo uma decisão quanto a este último ponto ou cessando de vigorar a decisão que autorizou a prossecução da actividade da empresa, o objectivo, as consequências e os riscos de um processo como a liquidação coerciva administrativa são semelhantes aos que levaram o Tribunal a concluir no acórdão de 7 de Fevereiro de 1985, Abels, já referido, que o artigo 1.°, n.° 1, da directiva se não aplicava às transferências de uma empresa, de um estabelecimento ou de uma parte de estabelecimento quando o cedente tenha sido declarado falido. À semelhança da falência, este processo tem por objectivo a liquidação dos bens do devedor com vista ao pagamento dos credores em geral, sendo, por conseguinte, as transferências operadas nesse quadro jurídico excluídas do âmbito de aplicação da directiva. Conforme observou o Tribunal no acórdão de 7 de Fevereiro de 1985, Abels, já referido, se não se operar essa exclusão, não é possível afastar o risco sério de uma deterioração, no plano global, das condições de vida e de trabalho dos trabalhadores, contrariamente aos objectivos do Tratado.

32 Em contrapartida, resulta do disposto na lei italiana que, quando o decreto que aplica o regime de administração extraordinária decida também a prossecução da actividade da empresa, sob direcção de um administrador, em regime de administração extraordinária, o objectivo deste processo é, em primeiro lugar, conferir à empresa um equilíbrio que permita assegurar a sua actividade no futuro. O objectivo económico e social assim prosseguido não explica nem justifica que, quando a empresa em causa seja objecto de uma transferência total ou parcial, os seus traba-

lhadores sejam privados de direitos que lhes são reconhecidos pela directiva nas condições que esta estipula.

33 A este respeito, o juiz nacional observa, nomeadamente no seu despacho de reenvio, que os considerandos do Decreto-Lei n.° 26/1979 afirmam que o escopo do processo é manter as partes substancialmente sãs da empresa, que a empresa sob administração extraordinária pode obter créditos cujo reembolso é garantido pelo Estado e que são destinados à reactivação e ao acabamento de instalações, imóveis e equipamentos industriais, e que, por último, no processo de administração extraordinária, a tutela dos interesses dos credores é menos incisiva que noutros processos de liquidação, sendo-lhes, em especial, vedada qualquer interferência nas decisões relativas à continuação da actividade da empresa.

34 Por conseguinte, deve responder-se à segunda questão prejudicial que o artigo 1.°, n.° 1, da Directiva 77/187 do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, não se aplica às transferências de empresas efectuadas no âmbito de um processo de concurso de credores do tipo do consagrado pela legislação italiana sobre «liquidazione coatta amministrativa» (liquidação coerciva administrativa), à qual se refere a lei de 3 de Abril de 1979 relativa à administração extraordinária das grandes empresas em crise. Em contrapartida, as mesmas disposições da referida directiva aplicam-se sempre que, no quadro de um conjunto de disposições como as que regulam a administração extraordinária das grandes empresas em crise, a prossecução da actividade da empresa tenha sido decidida e enquanto esta última decisão permanecer em vigor.

Quanto às despesas

35 As despesas efectuadas pelo Governo francês, pelo Governo italiano e pela Comissão das Comunidades Europeias, que apresentaram observações ao Tribunal, não são reembolsáveis. Revestindo o processo, quanto às partes na causa principal, a natureza de incidente suscitado perante o órgão jurisdicional nacional, compete a este decidir quanto às despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

pronunciando-se sobre as questões que lhe foram submetidas pelo Pretore de Milão, por despacho de 23 de Outubro de 1989, declara:

1) **O artigo 3.°, n.° 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 todos os contratos ou relações laborais existentes, à data da transferência de uma empresa, entre o cedente e os trabalhadores afectados à empresa transferida, são transmitidos *ipso jure* ao cessionário pelo simples facto da transferência.**

2) **O artigo 1.°, n.° 1, da Directiva 77/187/CEE do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977, não se aplica às transferências de empresas efectuadas no âmbito de um processo de concurso de credores do tipo do consagrado pela legislação italiana sobre «liquidazione coatta amministrativa» (liquidação coerciva administrativa), à qual se refere a lei de 3 de Abril de 1979 relativa à administração extraordinária das grandes empresas em crise. Em contrapartida, as mesmas disposições da referida directiva aplicam-se sempre que, no quadro de um conjunto de disposições como as que regulam a administração extraordinária das grandes empresas em crise, a prossecução da actividade da empresa tenha sido decidida e enquanto esta última decisão permanecer em vigor.**

Due Mancini Moitinho de Almeida Rodríguez Iglesias

Díez de Velasco Slynn Kakouris

Joliet Schockweiler Grévisse Zuleeg

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 25 de Julho de 1991.

O secretário

J.-G. Giraud

O presidente

O. Due