

Universidade Católica Portuguesa

Escola de Lisboa

Faculdade de Direito

Mestrado em Direito Empresarial



UNIVERSIDADE
CATÓLICA
PORTUGUESA

**Transmissão de Empresa na pendência do processo de Insolvência do
Empregador: destino dos contratos de trabalho e implicações laborais**

Dissertação de Maria Luísa Lopes Cardoso de Albuquerque Inácio

Sob a orientação da Exma. Senhora Professora Joana Vasconcelos

Abril de 2015

Aos meus Avós

Zé e I.

À minha Mãe e ao meu Pai.

Lista de Abreviaturas

A./AA. - Autor/ Autores

Ac. – Acórdão

AD- Acórdãos Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo

Al./ als.- Alínea/ alíneas

Art./ Arts. - Artigo/ artigos

BFDUC - Boletim da Faculdade de Direito da Faculdade de Coimbra

CPC - Código de Processo Civil

CC - Código Civil

CE - Comunidade Europeia

Cf. - Conferir

CIRE - Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas

Cit. - Citado (a)

CJ - Colectânea de Jurisprudência

Col.- Colectânea de Jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia

CPEREF - Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência

CRP - Constituição da República Portuguesa

CSC- Código das Sociedades Comerciais

CT - Código do Trabalho

DL - Decreto-Lei

Ed. – Edição

IDT- Instituto do Direito do Trabalho

LCCT - Lei da Cessação do Contrato de Trabalho

LCT - Lei do Contrato de Trabalho

MP- Ministério Público

Nº- número

Ob. cit. - Obra citada

P./ pp. - Página/ páginas

Proc. - Processo

QL - Questões Laborais

RCEJ - Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas

RDES - Revista de Direito e Estudos Sociais

RFDUL - Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

ROA - Revista da Ordem dos Advogados

Ss. - Seguintes

STJ - Supremo Tribunal de Justiça

TC - Tribunal Constitucional

TJ – Tribunal de Justiça da União Europeia

TRC - Tribunal da Relação de Coimbra

TRE- Tribunal da Relação de Évora

TRG- Tribunal da Relação de Guimarães

TRL- Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

Vol.- Volume

Índice Geral

1. Introdução.....	6
1.1. Objecto e enquadramento do tema.....	6
1.2 Noção geral do instituto da transmissão de empresa ou estabelecimento	8
1.3 Fundamentos da transmissão de empresa ou estabelecimento	13
1.4 Efeitos da insolvência no contrato de trabalho	16
2. Transmissão de empresa ou estabelecimento no contexto de um processo de insolvência.....	18
2.1 Regra de não cessação de contratos de trabalho com a declaração de insolvência e o contexto da transmissão de empresa ou estabelecimento	18
2.2 O destino e as vicissitudes da empresa insolvente e dos contratos de trabalho	19
2.2.1 Encerramento.....	19
2.2.2 Manutenção	21
2.2.3 Transmissão.....	22
3. A transmissão de empresa ou estabelecimento: análise dos motivos e do procedimento	23
4. A transmissão de empresa ou estabelecimento em processo de insolvência	25
4.1 Quadro normativo	25
4.1.1 Direito da União Europeia.....	25
4.1.1.1 A Directiva 2001/23/CE do Conselho, de 12 de Março de 2001	26
4.1.1.1.1 Âmbito de aplicação.....	26
4.1.1.1.2 Conceito de transmissão de empresa ou estabelecimento	28
4.1.1.1.3 Manutenção dos contratos de trabalho	29
4.1.1.1.4 Proibição de despedimento.....	30
4.1.1.1.5 O art. 5º da Directiva	31
4.2 Direito nacional.....	33
5. O período anterior à transmissão de empresa ou estabelecimento.....	37

5.1	O papel do administrador da insolvência.....	37
5.2	Cessação dos contratos dos trabalhadores dispensáveis	39
5.3	Admissão de novos trabalhadores a termo.....	43
6.	Período subsequente à transmissão de empresa ou estabelecimento	47
6.1	Tutela dos créditos laborais	47
6.2	Alteração das condições de trabalho.....	50
7.	Conclusões	51
8.	Bibliografia.....	55
9.	Índice de jurisprudência	61

1. Introdução

1.1. Objecto e enquadramento do tema

Considerando a actual situação económica e financeira do país, deparamo-nos com enormes dificuldades na manutenção das empresas e com uma evolução no sentido da necessidade de um maior dinamismo nos mecanismos legais para acompanhar os processos de desenvolvimento do meio empresarial.

Nos últimos anos, as empresas que já se encontravam com dificuldades antes da crise das finanças públicas viram a sua situação ainda mais prejudicada, e aquelas que vingavam no mercado sofreram um enorme abalo com a falta de liquidez do mesmo.¹

Destarte, factores relacionados com a liquidez de mercado e a redução no consumo, estimulados pela crise financeira nacional, levaram a que as empresas encontrassem enormes dificuldades, culminando num panorama cada vez mais comum de insolvência.

O Direito da Insolvência e o Direito do Trabalho ocupam, perante a realidade em que a vida empresarial nacional se encontra, uma posição muito relevante, tendo vários pontos de intersecção, como iremos verificar ao longo deste estudo.

Esses pontos de intersecção correspondem aos efeitos que um processo de insolvência da empresa desencadeia na esfera jurídica dos trabalhadores na subsistência dos contratos de trabalho e na tutela dos seus direitos.

Perante a realidade da declaração da insolvência as empresas deparam-se com a transferência do poder decisório acerca do seu destino não só para o administrador da insolvência, mas também para os credores, cabendo-lhes a escolha entre a liquidação da empresa ou a sua recuperação, ditando o destino da empresa, ou seja, optando pela via da sua manutenção, ficando esta na titularidade do insolvente ou de outrem, ou pela alienação por transmissão ou encerramento da empresa.

A nível comunitário a Directiva 2001/23/CE debruça-se sobre a matéria relativa à manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresa ou

¹ PAIS DE VASCONCELOS, “Responsabilidade civil do administrador de insolvência”, p. 189.

estabelecimento, considerando no seu art. 5º especificidades de aplicação das suas normas perante a possibilidade de um processo de insolvência pendente, traduzindo-se num eventual enfraquecimento da tutela dos trabalhadores.

No plano do CT, a matéria da transmissão de empresa ou estabelecimento é tratada nos arts. 285.º a 287.º do CT, que não se pronunciam expressamente acerca do destino dos contratos de trabalho perante uma transmissão de empresa insolvente, subsistindo dúvidas quanto à aplicação do seu regime na totalidade.

O CIRE² contém várias normas que regulam a transmissão da empresa no decurso de um processo de insolvência, no entanto não prevê um regime relativamente aos seus efeitos nos contratos de trabalho. Assim, o destino dos contratos de trabalho após a declaração judicial de insolvência do empregador está sujeito às vicissitudes da empresa, dispondo o art. 347º do CT pela não cessação dos contratos de trabalho com a declaração de insolvência, verificando-se a cessação do vínculo laboral apenas no caso de encerramento definitivo da empresa.

Propomo-nos, através deste estudo, explicitar o regime juslaboral da transmissão da empresa ou estabelecimento em processo de insolvência e as suas implicações laborais, abordando o quadro normativo comunitário e a sua transposição para o Direito Nacional.

Posteriormente, dividindo a exposição em duas fases, analisaremos o período que antecede a transmissão, respondendo a questões relativas a meios de contratação e de desvinculação dos trabalhadores dispensáveis para a manutenção da empresa pelo administrador da insolvência no âmbito dos seus poderes, e finalmente debruçar-nos-emos sobre o período subsequente à transmissão e abordaremos a questão da tutela dos créditos laborais.

² Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, aprovado pelo DL nº 53/2004, de 18 de Março.

1.2 Noção geral do instituto da transmissão de empresa ou estabelecimento

A transmissão de empresa ou estabelecimento é um fenómeno de transmissão da posição contratual que resulta do exercício dos poderes do empregador.³

A transmissão de empresa⁴ ou estabelecimento -enquanto organização produtiva, de natureza comercial, industrial ou agrícola, de meios materiais e humanos articulados para o exercício de uma actividade⁵- caracteriza-se pela conservação de todo o conteúdo da empresa, enquanto unidade económica⁶⁻⁷⁻⁸, nomeadamente a manutenção dos

³ MENEZES LEITÃO, “Direito do Trabalho”, p. 329.

⁴ MARIA PALMA RAMALHO entende que a definição jurídica de empresa corresponde ao “conjunto de factores económicos e humanos, materiais e imateriais, aglomerados de uma forma duradoura e organizada para prossecução de um determinado objectivo produtivo, com utilidade para o direito”, “Direito do Trabalho, Parte I, Dogmática Geral”, p. 315.

⁵ STJ 14.02.1991 (Sousa Macedo), AD, nº 353 (1991), pp. 694-697. Sobre o conceito de estabelecimento, COUTINHO DE ABREU, “Da empresarialidade As empresas no Direito”, pp. 41 e ss. ; FERRER CORREIA, “Lições de Direito Comercial”, Vol. I, p. 201 e ss..

⁶ FABRÍCIA DE ALMEIDA HENRIQUES considera como requisitos para aferir a existência de uma unidade económica autónoma na transmissão, a transmissão de bens corpóreos e incorpóreos, o grau de similitude entre as actividades realizadas antes e depois da transferência, o período que tenha existido em caso de suspensão de actividade e a transferência da clientela, “Transmissão do estabelecimento e flexibilização das relações de trabalho”, pp. 980.

⁷ Art. 285º, nº5 do CT.

⁸ MENEZES LEITÃO, ob. cit., p. 331 “Não é assim relevante o negócio que desencadeia a transmissão, sendo apenas necessário que se mantenha a identidade da unidade económica, como sucederá caso o novo titular continuar a exercer a mesma actividade ou actividade semelhante, eventualmente adquirindo os bens imóveis e equipamentos do estabelecimento, o respectivo know-how, um número elevado dos seus trabalhadores e mantendo a mesma clientela”. Para JOANA VASCONCELOS, em análise ao art. 124º do CSC relativo à cisão parcial de uma sociedade, a unidade económica pode ser entendida de forma restrita, ou seja, como unidade empresarial

contratos de trabalho⁹⁻¹⁰, não obstante a mudança da pessoa jurídica da entidade empregadora da unidade económica transmitida.

A lei nacional não consagra uma noção de transmissão de empresa ou estabelecimento, contudo o seu regime está consagrado nos arts. 285º e ss.do CT¹¹.

entendida como empresa ou estabelecimento, na esteira do entendimento de Raúl Ventura, que sublinha que uma só empresa pode consagrar tantas unidades económicas quantos ramos de actividade aos quais a sociedade em causa se dedique, ou num sentido amplo como “*qualquer conjunto de elementos patrimoniais unidos pela nota de organização e que formem um todo homogéneo, capaz de funcionar autonomamente, i.e., de servir de suporte a uma actividade que possa ser separada e prosseguida independentemente da actividade que prossigam os restantes elementos patrimoniais da sociedade*”, “A cisão de sociedades”, pp. 141-143; Sobre o conceito de unidade económica ver também JÚLIO GOMES, “A Jurisprudência recente do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias em Matéria de Transmissão de Empresa, Estabelecimento, parte de estabelecimento- inflexão ou continuidade?”, p. 481 e ss.; JOANA SIMÃO, “A transmissão do estabelecimento na jurisprudência do trabalho comunitário e nacional”, p. 204 e ss.

⁹ DAVID CARVALHO MARTINS defende que, em termos estruturais, “*a transmissão da unidade económica constitui um modo de modificação subjectiva do contrato de trabalho no que diz respeito à posição do credor da prestação de trabalho- o empregador.*”, “Da Transmissão da Unidade Económica no Direito Individual do Trabalho”, p. 29.

¹⁰ Segundo MENEZES CORDEIRO, a *ratio* deste instituto reside na tutela do estabelecimento, mas veio também proteger os trabalhadores, sendo um mecanismo que assegura a manutenção dos respectivos postos de trabalho, “Manual de Direito do Trabalho”, pp. 773-776.

¹¹ Este art. corresponde, com algumas alterações, ao anterior art. 318º do CT de 2003 que sucedeu ao art. 37º da LCT. Assim, o art. 318º do CT de 2003 consagrava, por imposição comunitária (art. 3º, nº1 da Directiva 2001/23/CE), o princípio da transmissão para o adquirente da empresa ou estabelecimento de todos os contratos de trabalho que existissem à data da transmissão e de todos os direitos e obrigações que fossem emergentes desses mesmos contratos. Além disso, através da permissão prevista

A posição do empregador é transmissível automaticamente, independentemente do consentimento da outra parte¹², distinguindo-se necessariamente da cessão de posição contratual prevista nos arts. 424º e ss. do CC.

Assim, a automaticidade da transmissão não legitima por si só o trabalhador a resolver o contrato por justa causa¹³, excepto se se verificar o previsto no art. 394º, nº3, al. b) do CT, isto é, caso haja “*alteração substancial e duradoura das condições de trabalho no exercício lícito de poderes do empregador*”.

A transmissão poderá ocorrer por qualquer título¹⁴ nos termos do art. 285º, nº1 do CT, radicando na noção lata da Directiva¹⁵, sendo esta aplicável mesmo perante situações nas quais não existe vínculo jurídico entre o transmissário e o adquirente.¹⁶

Relativamente ao objecto da transmissão, este pode corresponder à globalidade ou a parte da empresa ou do estabelecimento, desde que a transmissão parcial permita a prossecução da actividade económica, de forma autónoma, até então desenvolvida.¹⁷

no art. 3º, nº1, in fine, da Directiva, consagrou a responsabilidade solidária do transmitente, duplamente limitada às obrigações vencidas à data da transmissão e ao prazo de um ano subsequente à essa mesma data. Anteriormente, o art. 37º da LCT garantia a transmissão dos contratos de trabalho e do seu conteúdo, mas as obrigações anteriores a transmissão decorrentes desses contratos mantinham-se na esfera do transmitente.

¹² MENEZES LEITÃO, ob. cit., p. 330.

¹³ MENEZES LEITÃO, ob. cit., p. 331.

¹⁴ O art. 285º do CT apresenta uma formulação lata, com origem no art. 37º da LCT, permitindo abranger assim todos os casos de transmissão de propriedade de empresa, nomeadamente o trespasse, a fusão e a cisão e a venda judicial. JOANA VASCONCELOS em anotação ao art. 285º do CT, “Código do Trabalho Anotado”, p. 804.

¹⁵ Art. 1º, nº1, al. b) da Directiva 2001/23/CE.

¹⁶ Neste sentido Proc. Nº324/86 de 10 de Fevereiro de 1988 (caso Daddy’s Dance Hall), estando em causa um contrato de concessão de exploração que não era transmissível, mas considerando-se relevante o facto de ter havido transmissão de um titular para outro, prosseguindo o segundo a actividade do estabelecimento.

Além disso, estão abrangidas por este regime os casos de transmissão, cessão ou reversão da exploração, nos termos do art. 285º, nº 3 do CT.

Relativamente às obrigações e aos direitos emergentes dos contratos de trabalho existentes à data da transmissão, estas são transmitidas para o adquirente da empresa ou estabelecimento, nos termos do art. 285º, nº1 do CT, interpretado à luz do art. 3º, nº1 da Directiva 2001/23/CE. Já os créditos emergentes dos contratos de trabalho que tenham cessado antes da data da transmissão permanecem na esfera do cedente, excepcionando-se os créditos emergentes de contratos de trabalho cuja cessação seja judicialmente declarada ilícita, uma vez que esses vínculos laborais continuarão a ser considerados existentes à data da transferência.

O art. 285º, nº2 do CT consagra a responsabilidade solidária do transmitente ainda que duplamente limitada¹⁸ às obrigações vencidas até à transmissão e também pelo prazo de um ano subsequente à sua realização, pretendendo-se “*evitar a aquisição do estabelecimento por insolventes, em ordem a elidir o cumprimento das obrigações laborais*”.¹⁹

JOANA VASCONCELOS refere que a permissão prevista na Directiva não reflecte um traço essencial do modelo de manutenção de direitos dos trabalhadores, constituindo um reforço da garantia patrimonial daqueles, através da dupla limitação referida, pelo facto de operar *ex lege* e por ser uma disposição com carácter imperativo. Assim, caso o transmitente pague dívidas emergentes destes contratos, terá direito de regresso contra o adquirente.²⁰

¹⁷ MENEZES LEITÃO, ob. cit. p. 331.

¹⁸ Para JOANA VASCONCELOS falamos numa dupla limitação da responsabilidade solidária do transmitente, uma vez que se cinge “*às obrigações vencidas até à data da transmissão e no prazo de um ano subsequente à sua ocorrência*”, “Código do Trabalho Anotado”, ob. cit., p. 802.

¹⁹ MENEZES LEITÃO, ob. cit., p. 332.

²⁰ JOANA VASCONCELOS em anotação ao art. 285º do CT, “Código do Trabalho Anotado”, ob. cit., p. 803.

Relativamente aos representantes dos trabalhadores, o seu estatuto e as suas funções não se alteram com a transmissão, caso a empresa ou o estabelecimento mantenha a sua autonomia, nos termos do art. 287º, nº1 do CT.

Quanto aos efeitos colectivos da transmissão, cumpre referir que em caso de alienação definitiva da empresa ou da sua exploração, a convenção colectiva será também transmitida, segundo o disposto no art. 498º do CT.²¹

Assim, as condições de trabalho previstas em convenção colectiva não poderão ser alteradas até ao termo do seu respectivo prazo de vigência, no mínimo até 12 meses após a transmissão, sendo necessário a sua prorrogação caso a sua duração não perfaça o período de 12 meses, salvo se a convenção colectiva for substituída por outra.²²

O instituto da transmissão possibilita a protecção dos interesses da empresa pela sua conservação enquanto unidade económica, permitindo por outro lado a tutela dos interesses dos trabalhadores e de segurança no emprego através da manutenção do contrato de trabalho.²³

²¹ Segundo GONÇALVES DA SILVA a *ratio* desta disposição é a aplicação de um regime convencional aos trabalhadores após a transmissão, independentemente de ser através da aplicação do regime que vinculava o transmitente ou pela aplicação de um novo regime de regulamentação colectiva que surja através do exercício da autonomia colectiva do adquirente. Para o A., caso opere a primeira situação, estaremos perante uma excepção ao princípio da dupla filiação, ou seja, “*a titularidade dos direitos e a adstrição às obrigações que para o transmitente resultavam da aplicação do instrumento têm agora como destinatário o adquirente. Só que esta transmissão ocorre independentemente da vontade dos empregadores*”, ainda que, na sua opinião, o adquirente não seja verdadeiramente parte na convenção, havendo a aplicação da fonte laboral a este. Em anotação ao art. 498º do CT, “Código do Trabalho Anotado”, ob. cit., pp. 1200-1201.

²² FURTADO MARTINS, “Acórdão de Uniformização de Jurisprudência nº1/2000, de 2 de Fevereiro de 2000”, pp.315-317.

²³ MÁRIO PINTO, FURTADO MARTINS, NUNES CARVALHO, “Comentários às leis do trabalho”, p. 174.

Concordamos com DAVID CARVALHO MARTINS relativamente à correcta denominação de transmissão de unidade económica, não obstante o regime legal considerar este instituto enquanto transmissão de empresa ou de estabelecimento. Assim, mais que aplicar o instituto através da busca de conceitos de “empresa”, “estabelecimento” ou “parte de empresa” ou “parte de estabelecimento”, é relevante aferir o conteúdo central da transmissão, sendo este a unidade económica em si.²⁴

1.3 Fundamentos da transmissão de empresa ou estabelecimento

O instituto da transmissão tem como fundamentos os princípios da Continuidade, da Segurança e da Teoria da Empresa.

O princípio da Continuidade baseia-se na conservação do vínculo laboral ainda que perante alterações na pessoa do empregador, enquanto o princípio da Segurança reporta-se a uma vertente de continuidade relacionada com a estabilidade da empresa, ou seja, na contínua existência da empresa.

O princípio da Continuidade pressupõe uma alteração do empregador que não implique a dissolução da empresa, o que conseqüentemente não afectará a dinâmica do vínculo entre o trabalhador e esta, ou seja, não afectará o contrato de trabalho existente.

Assim, perante uma modificação da situação jurídica do empregador, os contratos de trabalho existentes à data irão subsistir, continuando os trabalhadores a exercer as mesmas funções que exerciam anteriormente e a ter os mesmos direitos e obrigações, nomeadamente no que concerne às condições de trabalho.

Ao princípio da Segurança está associado o conceito de durabilidade da empresa, uma vez que no momento da sua constituição não há delimitação da data do seu encerramento, sendo por isso o elemento subjectivo do empregador possivelmente mutável, não implicando necessariamente o encerramento da empresa. Observa-se a estabilidade no elemento subjectivo dos trabalhadores, ainda que perante eventuais alterações do empregador.

²⁴ DAVID CARVALHO MARTINS, ob. cit., p. 28.

Por isso, ao princípio da Segurança está subjacente o fundamento constitucional do direito ao trabalho enquanto direito enquadrado nos direitos económicos, sociais e culturais.²⁵

Por fim a Teoria da Empresa, pela qual releva a relação entre trabalhador e a empresa ou estabelecimento enquanto cerne da dinâmica laboral, e já não a relação entre o primeiro e o empregador.

Assim, o vínculo existente encontra-se entre o trabalhador e a empresa em si. O legislador teve em conta, segundo VASCO LOBO XAVIER²⁶ “antes de mais os

²⁵ Para GOMES CANOTILHO, em anotação ao art. 53º da CRP, “A individualização de uma categoria de «direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores, ao lado dos de carácter pessoal e políticos (caps. I e II do presente título da CRP), reveste um particular significado constitucional, do ponto em que ela traduz o abandono de uma concepção tradicional de «direitos, liberdades e garantias» como direitos do homem ou do cidadão genéricos e abstractos, fazendo intervir também o trabalhador (exactamente: o trabalhador subordinado) como titular do direito de igual dignidade (cfr, nota prévia 3.2.2). Por outro lado, os direitos dos trabalhadores aqui garantidos implicam uma óbvia subversão do conceito tradicional de empresa (e das restantes organizações de trabalho) como domínio privado dos seus titulares, dispondo das relações e postos de trabalho, do acesso aos locais de trabalho, e sobretudo da gestão da empresa. Em face da Constituição os patrões (e, em geral, os empregadores) perderam a liberdade de despedir e de dispor dos empregos (presente artigo), além de não poderem recorrer ao lock-out como meio de combate contra os trabalhadores (art. 58º); os proprietários de empresas perderam o domínio absoluto do espaço e dos locais de trabalho, não podendo impedir o exercício de actividades sindicais (art. 56º, nº 2, al. b). Deste modo, o direito dos trabalhadores adquiriram uma dimensão objectiva, que implica uma nova concepção de empresa (e das organizações de trabalho em geral), em que o seu titular deixou de poder tudo e em que os trabalhadores deixaram de ser meros sujeitos passivos de uma organização alheia.”, “Constituição da República Portuguesa Anotada”, pp. 288-290. Na mesma posição ABÍLIO NETO defende que a garantia do direito à segurança no emprego estaria em causa, caso o destino das relações de trabalho por ele tuteladas fossem dependentes da pura vontade do empresário, em “Comentários as leis do Trabalho”, p. 237.

prejuízos dos trabalhadores se acaso continuassem ligados à entidade patronal que transmitiu (em sentido muito amplo, já se sabe) a exploração do estabelecimento: poderia assim ficar em perigo quer a conservação dos seus postos de trabalho, quer a manutenção da garantia dos seus direitos salariais e outros constituída pelo elemento patrimonial que mudou de mãos”.

Este instituto é um reflexo da situação empresarial actual, do elevado dinamismo dos mercados e da sua globalização que levam a alterações profundas no cenário das empresas e ao surgimento de grandes grupos empresariais multinacionais resultantes de fusões desde a década de 90.²⁷

Parece ser possível actuar de forma manifestamente abusiva²⁸ sem pôr em causa este instituto, violando a vertente protectora e de tutela dos direitos dos trabalhadores, nomeadamente pela transferência de todos os trabalhadores de uma empresa para outra do mesmo grupo que tenha sido criada para esse efeito, mas que não detenha património ou actividade, proporcionando a possibilidade de operar o despedimento colectivo com fundamento, levando, ademais das vezes a uma *“uma precarização da situação jurídica do trabalhador e dos seus direitos, bem como da sua manifesta desvalorização profissional deste”*.²⁹

²⁶ LOBO XAVIER, “Substituição da empresa fornecedora de refeições e situação jurídica do pessoal utilizado no local: inaplicabilidade do art.º 37º da LCT”, pp. 443 e ss..

²⁷ Sobre esta realidade no sector bancário e a reestruturação, PAULO PEREIRA DE ALMEIDA, “Banca e Bancários de Portugal, Diagnóstico e Mudança nas Relações de Trabalho”, pp. 11 e ss..

²⁸ A possibilidade de uso abusivo é referida por JÚLIO GOMES, defendendo que *“ Na verdade, de norma protectora dos trabalhadores que procura garantir a transmissão dos postos de trabalho e das condições de trabalho, tal norma tem-se convertido frequentemente em fácil expediente para contornar a tutela dos postos de trabalho, permitindo iludir por exemplo a obrigação de pagar uma compensação por um despedimento colectivo ou por uma extinção dos postos de trabalho por razões tecnológicas, conjunturais ou estruturais.”*, ob. cit., pp. 517 e ss..

²⁹ RITA GARCIA PEREIRA, “Natureza jurídica da transmissão de estabelecimento comercial”, Verbo jurídico.

1.4 Efeitos da insolvência no contrato de trabalho

Os efeitos da declaração judicial de insolvência estão previstos no Capítulo IV do Título IV do CIRE, relativo aos efeitos sobre os negócios em curso. Aqui, o art. 113º do CIRE refere-se apenas aos efeitos da insolvência do trabalhador no contrato de trabalho, não sendo não sendo aplicável quanto aos efeitos sobre o contrato de trabalho decorrentes da insolvência do empregador.

Anteriormente, o CPEREF³⁰ regulava no art. 172º os efeitos da insolvência do empregador no contrato de trabalho, mas actualmente não existe qualquer norma legal equivalente no CIRE.³¹

Esta questão favorece uma discussão doutrinária relativamente à base jurídica aplicável em caso de insolvência do empregador.

Para ROMANO MARTINEZ³² a resposta encontra-se com a aplicação do art. 111º do CIRE relativo aos contratos de prestação duradoura de serviço, não havendo extinção dos contratos de trabalho por caducidade com a declaração de insolvência, sendo que estes podem ser denunciados, nos termos do nº1, pelo administrador da insolvência por aplicação do art. 108º do CIRE³³, defendendo uma articulação com o actual art. 347º do CT.³⁴

A posição deste A. vai ao encontro de MARIA PALMA RAMALHO e MENEZES LEITÃO, que consideram a existência de uma lacuna no CIRE, levando a uma necessária remissão para o art. 347º do CT.

³⁰ Aprovado pelo DL nº 132/93, de 23 de Abril.

³¹ O anterior enquadramento jurídico desta temática era tratado pelo Regime Jurídico da Cessação do Contrato de Trabalho e do Contrato a Termo, aprovado pelo DL nº 64ª/89 de 27 de Fevereiro e pelo CPEREF, tendo sido alterado primeiro pelo CT de 2003, revogando o DL nº 64ª/89, de 27 de Fevereiro, depois pelo CT de 2009, e posteriormente pelo CIRE que veio revogar o CPEREF.

³² ROMANO MARTINEZ, “Da cessação do contrato”, p.421 ss..

³³ A denúncia operará após um pré-aviso de sessenta dias, implicando o pagamento de uma compensação ao trabalhador nos termos do art. 108º, nº3 do CIRE por remissão do art. 111º, nº2 do CIRE.

³⁴ TRE de 14/06/2012 (Bernardo Domingos) Proc. nº 177/09.0TBVRS-F.E.

MENEZES LEITÃO³⁵ pronuncia-se pela inaplicabilidade do CIRE que advêm da inexistência de norma reguladora dos efeitos da insolvência do empregador no contrato de trabalho neste diploma, encontrando-se regulada esta situação no art. 347º do CT.

Segundo MARIA PALMA RAMALHO³⁶ o art. 111º do CIRE não poderá ser aplicado neste âmbito com base em quatro argumentos.

O contrato de trabalho é tratado de forma distinta do contrato de prestação de serviços, logo não poderá ser aplicado ao primeiro o art. em apreço, com base num argumento literal.

A A. refere que estes dois tipos de contratos têm tratamentos distintos no nosso sistema jurídico, vide art. 1154º e ss. do CC para a prestação de serviços, e arts. 1152 e 1153º do CC que remete para legislação especial (CT), logo o CIRE não poderia tratar duas figuras diferentes segundo um só regime.

Este entendimento levaria a uma inviabilização da possibilidade de recuperação da empresa insolvente pelo CIRE, uma vez que permitiria ao administrador da insolvência levar a cabo a denúncia dos contratos de trabalho nos termos do art. 108º, nº3 do CIRE, indo contra o dever de promover a continuação da exploração da empresa, nos termos do art. 55º, nº1, al. b) do CIRE, relevando aqui o argumento teleológico.

Finalmente, a possibilidade de denúncia pelo administrador da insolvência permitiria que o princípio da proibição dos despedimentos sem justa causa consagrado no art. 53º da CRP não fosse acautelado, pois não estamos perante uma forma típica de cessação de contrato de trabalho.

Para CARVALHO FERNANDES³⁷ o art. 111º do CIRE trata de contratos de prestação de serviços realizados no interesse do insolvente, logo os contratos de trabalho estarão afastados do seu âmbito de aplicação, pois comportam o interesse do trabalhador.

³⁵ MENEZES LEITÃO, “Direito da Insolvência”, p. 204.

³⁶ MARIA PALMA RAMALHO, “Aspectos Laborais da Insolvência. Notas breves sobre as implicações laborais no regime do Código da Insolvência e Recuperação de Empresas”, pp. 695 e 696.

³⁷ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos da Declaração de Insolvência no Contrato de Trabalho segundo o Código de Insolvência e Recuperação de Empresas”, p. 20.

A não aplicação do art. 111º do CIRE é seguida por CARVALHO FERNANDES, JOÃO LABAREDA, JOANA VASCONCELOS e CAVALEIRO BRANDÃO³⁸, que entendem que o regime aplicável aos contratos de trabalho em caso de insolvência do empregador está previsto no ordenamento laboral por remissão do art. 277º do CIRE. Assim os efeitos da declaração de insolvência quanto aos contratos de trabalho são exclusivamente regidos pela lei que é aplicável ao contrato de trabalho.³⁹

2. Transmissão de empresa ou estabelecimento no contexto de um processo de insolvência

2.1 Regra de não cessação de contratos de trabalho com a declaração de insolvência e o contexto da transmissão de empresa ou estabelecimento

Nos termos do art. 347º do CT, que dispõe acerca da situação de insolvência e recuperação da empresa, os contratos de trabalho continuam a ser executados após a declaração judicial de insolvência, mas pelo art. 55º, nº1, al. b) e nº 5 e pelo art. 81º, nº1 e nº 4 do CIRE, os direitos e obrigações que outrora pertenciam ao empregador passam a ser da competência do administrador de insolvência.

³⁸ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., p. 20 e 21; CARVALHO FERNANDES/ JOÃO LABAREDA, “Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas, vol. I, p. 415; JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do Empregador e Contrato de Trabalho”, pp. 1093 e 1094; CAVALEIRO BRANDÃO, “Algumas Notas (Interrogações) em Torno da Cessação de Contratos de Trabalho em caso de Encerramento da Empresa e de Insolvência e Recuperação de Empresa”, pp. 204 e 205.

³⁹ Segundo CARVALHO FERNANDES, estamos perante uma dupla remissão, uma vez que este art. remete para as normas de conflito previstas no art. 6º e ss.- do CT, “Efeitos...”, ob. cit., p. 20; JOANA VASCONCELOS defende que o art. 277º do CT remete para o art. 6º da Convenção de Roma pois é esta disposição que determina o regime laboral a aplicar, ou seja, que determina pela aplicação ou não do CT, “Insolvência do Empregador...” ob. cit., p. 1094.

Assim, a declaração de insolvência não é causa determinante da caducidade dos contratos, devendo o administrador da insolvência cumprir todas as obrigações que antes incumbiam ao empregador.⁴⁰

Os contratos de trabalho estão sujeitos às vicissitudes e às decisões a tomar na empresa sobre o seu destino, não operando a cessação pela declaração de insolvência da empresa, mas sim pelas vicissitudes posteriores a essa declaração, quer haja encerramento definitivo⁴¹ ou se proceda à continuação da exploração da empresa.

Em qualquer caso, a cessação dos contratos de trabalho terá de ser antecedida do procedimento previsto para o despedimento colectivo, nos termos do art. 360º e ss. do CT, como consagra o nº 3 do art. 347º do CT, norma especial face ao CIRE.

2.2 O destino e as vicissitudes da empresa insolvente e dos contratos de trabalho

Nesta fase, cabe aos credores decidirem sobre o destino da empresa, atendendo à solução mais favorável para a satisfação dos seus créditos, optando pela via da sua liquidação ou da recuperação, o que poderá levar a um de três destinos: o encerramento, a manutenção ou a alienação.

2.2.1 Encerramento

O encerramento da empresa deriva, por regra⁴², da decisão tomada em assembleia de credores de apreciação do relatório⁴³, podendo ocorrer antes por iniciativa justificada do

⁴⁰ JOSÉ JOÃO ABRANTES, “Efeitos da Insolvência do Empregador no Contrato de Trabalho”, pp. 577.

⁴¹ MARIA PALMA RAMALHO, “Aspectos Laborais da Insolvência...” ob. cit., p. 697.

⁴² Nos termos do art. 157º do CIRE, o administrador da insolvência pode excepcionalmente, decidir pelo encerramento antecipado da empresa, seguindo necessariamente os requisitos previstos na disposição, ou seja, havendo um parecer favorável por parte da comissão de credores e, caso não haja a referida comissão o encerramento só poderá avançar caso não haja oposição por parte do devedor. Não

administrador, com parecer favorável da comissão de credores, nos termos do art. 157º do CIRE.

Outra via para o encerramento será através da inserção desta medida no plano de insolvência, por parte dos credores. Esta possibilidade não resulta directamente da lei, mas poderá ser considerada, uma vez que do art. 195º, nº2, als. b) e c) do CIRE entendemos que a manutenção ou a transmissão da empresa são medidas que podem ser previstas no plano, nomeadamente medidas alternativas, como o próprio encerramento.⁴⁴

Esta opção acarreta um efeito necessário para os contratos de trabalho: dando-se o encerramento estes cessam, operando assim um facto extintivo autónomo e posterior, caducando o mesmo por impossibilidade superveniente e absoluta do empregador receber a prestação do trabalho.⁴⁵

A cessação dos contratos de trabalho após a declaração judicial de insolvência segue o regime previsto no art. 347º, nº1 do CT, constituindo uma situação de caducidade do

obstante, caso haja oposição por parte deste, o juiz poderá ainda assim autorizar o encerramento antecipado com fundamento em que o adiamento poderia levar a uma diminuição considerável da massa insolvente.

⁴³ Segundo o disposto no art. 156º nº2 do CIRE, “*A Assembleia de credores de apreciação do relatório delibera sobre o encerramento ou manutenção em atividade do estabelecimento ou estabelecimentos compreendidos na massa insolvente*”. Depois da apreensão dos bens, o administrador da insolvência preparará o inventário dos bens e dos direitos, uma lista provisória de credores e um relatório sobre a situação económica, financeira e contabilística do devedor, nos termos dos arts. 153º, 154º e 155º do CIRE, respectivamente. Posteriormente esta documentação será apreciada pela assembleia de credores, servindo de base para a tomada de decisão sobre o destino da empresa.

⁴⁴ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, pp. 16-17.

⁴⁵ ROMANO MARTINEZ, “Apontamentos sobre a Cessação do Contrato de Trabalho à luz do Código do Trabalho”, p. 52 e ss.

contrato de trabalho devido a uma impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva do empregador receber a prestação de trabalho por parte do trabalhador.⁴⁶

Salvo estando perante microempresas⁴⁷, a cessação por caducidade dos contratos de trabalho terá necessariamente de ser antecedida do procedimento consagrado para o despedimento colectivo, segundo o disposto nos arts. 360º e ss. do CT por remissão do art. 347º, nº3 do CT, com as necessária adaptações.

2.2.2 Manutenção

Apreciado o relatório pela assembleia de credores, prevista no art. 156º, nº2 e 3 do CIRE, poderá esta decidir pela manutenção da empresa. a manutenção poderá também resultar de um plano de insolvência previsto no art. 195º, nº 2, al. c) do CIRE.

Como veremos mais adiante, aquando da análise da relevância do administrador da insolvência, compete-lhe a continuação da exploração da empresa, segundo o disposto no art. 55º, nº1, al. b) do CIRE, ainda que a decisão sobre o destino da empresa caiba à assembleia de credores.⁴⁸

A manutenção pode resultar da administração da massa insolvente pelo administrador da insolvência ou pelo próprio insolvente, nos termos do art. 223º e ss. do CIRE.

Resultando a manutenção do plano de insolvência, pode ser esta um meio de saneamento da empresa para posterior transmissão de forma a ser explorada por terceiros, nos termos do art. 199º do CIRE.

⁴⁶ MENEZES LEITÃO, ob. cit., pp. 209-210; ROMANO MARTINEZ, “Apontamentos...” ob. cit., pp. 52 e ss., JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do Empregador...” ob. cit., p. 1098; CARVALHO FERNANDES, ”Efeitos...” ob. cit., pp. 27-30.

⁴⁷ O procedimento previsto para o despedimento colectivo afasta-se no caso das microempresas, sendo apenas exigível um aviso prévio que é variável de acordo com a antiguidade dos trabalhadores. BERNARDO LOBO XAVIER, “O despedimento colectivo no dimensionamento da empresa”, p. 417.

⁴⁸ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...” ob. cit., pp.13-15.

A manutenção da empresa insolvente tem necessariamente de ter uma finalidade expressa, como podemos observar no art. 195º, nº2, al. b) do CIRE relativamente ao conteúdo do plano de insolvência.

O conteúdo concreto do plano de insolvência dependerá da vontade das partes, o que reforça ainda mais a ideia de que a manutenção é um meio que permite garantir o pagamento aos credores através dos rendimentos obtidos.

Também em caso de manutenção, nos termos do art. 347º do CT a declaração de insolvência não faz cessar os contratos de trabalho, devendo o administrador da insolvência⁴⁹ satisfazer integralmente as obrigações correspondentes para com os trabalhadores.⁵⁰

Esta medida implica alterações estruturais ao nível da organização empresarial, afectando necessariamente a posição dos trabalhadores na empresa. Assim, e como veremos adiante, este tipo de medidas leva muitas vezes à cessação de alguns contratos de trabalho que, são considerados não essenciais, ou por outro lado pode proporcionar a contratação de novos trabalhadores, celebrando-se contratos de trabalhos necessários para a manutenção da empresa, nos termos do art. 55º nº4 do CIRE.⁵¹

2.2.3 Transmissão

A transmissão da empresa implica a sua alienação e esta pode ser feita pela venda da empresa como um todo ou em parte, segundo o disposto no art. 162º do CIRE, e pode mesmo ser uma medida de saneamento por transmissão de estabelecimentos nos termos do art. 199º do CIRE.

⁴⁹ Esta obrigação incumbe ao devedor caso lhe seja atribuída a administração da massa insolvente, segundo o disposto nos arts. 223º e ss. do CIRE.

⁵⁰ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...” ob. cit., pp. 21-22.

⁵¹ JOANA COSTEIRA, “Efeitos da Declaração de Insolvência no Contrato de Trabalho: A tutela dos Créditos Laborais”, pp. 47-48.

3. A transmissão de empresa ou estabelecimento: análise dos motivos e do procedimento

A transmissão da empresa verifica-se normalmente aquando da opção da sua alienação, ou seja, no momento da liquidação da massa insolvente.⁵² Por regra, a empresa compreendida na massa insolvente deverá ser alienada como um todo, “*a não ser que não haja proposta satisfatória ou se reconheça vantagem na liquidação ou na alienação separada de certas partes*”, segundo o disposto no art. 162º nº1, primeira parte do CIRE.⁵³

⁵² JOANA COSTEIRA, ob. cit. p. 36.

⁵³ Para compreender os motivos desta opção por parte do legislador, é necessário atender à noção de empresa que deve ser atendida para efeitos da interpretação desta disposição. De facto, deve ter sido em conta a noção prevista no art. 5º do CIRE, ou seja, “*(...) considera-se empresa toda a organização de capital e de trabalho destinada ao exercício de qualquer actividade económica*”, mas deve igualmente se ter tido em consideração as situações que se condensam numa só organização económica várias actividades económicas, muitas vezes exercidas em diversos estabelecimentos pertencentes à primeira. Neste sentido CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, ob. cit., anotação ao art. 162º, p. 539, “*Em todo o caso, a alienação por estabelecimentos- enquanto realidades integrantes da empresa e diferenciadas dela, correspondentes a unidades económicas globais funcionalmente afectas ao exercício de cada uma das suas actividades- está contemplada na estatuição do nº2- e também na da mencionada al. a) do nº3 do art.º 161º- e constitui a primeira alternativa a explorar não deva ou possa proceder-se à venda da empresa como um todo. 3. Pode acontecer- e frequentes vezes sucederá- que a universalidade em que o estabelecimento se constitui é desdobrada, por razões de exercício da actividade, em diversas unidades negociais, cada uma delas, por sua vez, com apetências suficientes para a produção ou o comércio. A título exemplificativo, podemos pensar na existência de várias unidades fabris, todas elas, em qualquer caso, produtoras dos mesmos bens, em diversas lojas comercializadoras de idênticos artigos. Numa eventualidade, falhando a alienação global da empresa ou de cada um dos seus estabelecimentos como um todo, há ainda, e em segunda alternativa, que intentar a venda em bloco de cada uma das diferentes unidades negociais, sendo este o sentido a extrair do preceito em anotação.*”.

A alienação da empresa pode estar inserida no plano de insolvência, nos termos do art. 195º, nº2, al. b) do CIRE, resultando de um plano de saneamento por transmissão⁵⁴ da empresa a outra entidade⁵⁵ ou de um plano misto.

Por outro lado a alienação pode resultar de deliberação da assembleia de credores de apreciação do relatório, segundo o disposto no art. 156º, nº2 do CIRE, começando imediatamente a fase da liquidação dos bens apreendidos para a massa insolvente segundo o disposto no art. 158º do CIRE.

Relevante para o nosso estudo é a situação da alienação da empresa compreendida na massa insolvente, tendo o administrador da insolvência de efectuar todas as diligências previstas no art. 162º, nº2 do CIRE para que a empresa seja vendida, nomeadamente a opção pela melhor modalidade de venda⁵⁶, privilegiando a venda da empresa como um

⁵⁴ Figura com algumas parecenças ao regime do acordo de credores previsto anteriormente no art. 78º do CPEREF, sendo uma medida de recuperação que tem por finalidade a prossecução dos interesses dos credores, ou seja, é uma medida que acompanha o plano de insolvência mesmo que este não tenha uma finalidade recuperatória. Assim os credores poderão decidir pela constituição de nova sociedade que se destine a explorar a empresa do devedor, pelo princípio da liberdade de estipulação; CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, ob. cit., p. 662 e ss., em anotação do art. 199º do CIRE consideram que não está expressamente consagrada a hipótese da nova sociedade adquirir somente parte da empresa do devedor, ou caso existam mais que uma empresa, seja possível a reunião de várias empresas para a aquisição, mas pelo princípio da liberdade de estipulação do conteúdo é de aceitar tais possibilidades. Na sociedade que é constituída poderão participar apenas credores, apenas terceiros ou então credores e terceiros simultaneamente. Os credores estão sujeitos às medidas previstas nos arts. 214º e 216º CIRE, havendo necessidade de homologação da transmissão.

⁵⁵ Art. 199º do CIRE.

⁵⁶ LUIS M. MARTINS, “Processo de Insolvência”, p. 329. Segundo o A., o administrador poderá optar por uma modalidade de venda que seja admitida em processo de insolvência ou por outras modalidades.

todo, excepto se houver uma proposta satisfatória ou uma vantagem na venda em separado de certas partes, como já referimos.⁵⁷

4. A transmissão de empresa ou estabelecimento em processo de insolvência

4.1 Quadro normativo

4.1.1 Direito da União Europeia

Inicialmente a matéria relativa à transmissão de estabelecimento e a protecção dos trabalhadores foi tratada pela Directiva 77/187/CE de 14 de Fevereiro de 1977, elaborada pelo Conselho da União Europeia, tendo em consideração o Tratado que instituiu a Comunidade Económica Europeia, nomeadamente nos termos do seu art. 100º e segundo proposta do Comité Económico e Social bem como da Comissão e dos pareceres do Parlamento Europeu.

No seu preâmbulo havia várias razões que deram origem à sua edição, sendo norteadas por motivos de ordem económica que levaram ao surgimento de modificações estruturais das empresas em caso de transmissão e a necessidade de adopção de medidas que visassem proteger os trabalhadores e os seus direitos, a necessidade de promoção de uma aproximação das legislações nacionais nesta matéria, nomeadamente no que concerne à protecção dos trabalhadores.⁵⁸

Posteriormente este diploma foi alterado pela Directiva 50/98/CE do Conselho devido ao impacto do mercado interno, à evolução das legislações dos Estados-membros quanto à recuperação de empresas em situação económica difícil e por uma necessária harmonização das disposições legislativas no âmbito da manutenção dos direitos dos

⁵⁷ PAIS DE VASCONCELOS, ob. cit., p. 193, “*Esta última modalidade tem o inconveniente de não manter a empresa em funcionamento, com as consequentes perdas de valor de dano social.*”

⁵⁸ Preâmbulo da Directiva 2001/23/CE do Conselho, de 14 de Fevereiro de 1977. Esta mesma fundamentação encontra-se consagrada no Ac. TJ 10.02.1988 (Daddy’s Dance Hall A/S), proc. nº 324/86, Col. 1988.

trabalhadores, pela necessidade de informar e o reconhecimento do dever de consulta dos seus representantes por parte do cedente e do cessionário.⁵⁹

A Directiva 50/98/CE veio também permitir aos Estados-membros que estes sejam autorizados a não aplicar os arts. 3º e 4º da Directiva 77/187/CE às transferências efectuadas no âmbito de processos de liquidação, assegurando a possibilidade de derrogações a disposições gerais deste diploma para os casos de transferências efectuadas no contexto de processos de insolvência ou para procedimentos especiais que visem promover a sobrevivência de empresas declaradas em situação de crise económica.

Anos mais tarde, este segundo diploma viria a ser revogado pela Directiva 2001/23/CE do Conselho, de 12 de Março de 2001, procedendo a uma codificação oficial e mais acessível aos cidadãos.⁶⁰

4.1.1.1 A Directiva 2001/23/CE do Conselho, de 12 de Março de 2001

4.1.1.1.1 Âmbito de aplicação

A Directiva 2001/23/CE aplica-se aos casos de transmissão da unidade económica, que mantenha a sua identidade, entendida nos termos do art. 1º, nº1, al. b), quer essa transferência resulte de uma cessão convencional ou de uma fusão, segundo o disposto no art. 1º, nº1, al. a).

⁵⁹ Segundo o preâmbulo da Directiva 50/98/CE do Conselho, de 29 de Junho de 1998, observamos que a mesma teve como intuito rever a Directiva 77/187/CE, tendo em conta, além dos motivos explicitados, a jurisprudência do TJ, bem como as disposições legislativas actualmente em vigor na maioria dos Estados-membros. Por outro lado, por motivos de transparência jurídica este diploma legal pretendeu clarificar os conceitos de “transferência” e de “trabalhador” à luz da jurisprudência do TJ e veio também prever expressamente que a Directiva 77/187/CE seja aplicável às empresas privadas e públicas que exercem actividades económicas, com ou sem fins lucrativos.

⁶⁰ Segundo os intencos 1.1, 1.4 e 2.5 do Parecer do Comité Económico e Social, bem como do ponto 1 do preâmbulo da directiva 2001/23/CE do Conselho, de 12 de Março de 2001.

Relativamente ao caso da transferência resultar de uma cessão convencional, o TJ tem apreciado a noção num sentido flexível, ou seja, através de uma interpretação teleológica do conceito. Assim, não estará necessariamente em causa uma relação de carácter contratual directa entre o cedente e o cessionário⁶¹, com base nos objectivos previstos no preâmbulo da Directiva.

Quanto à noção de fusão empregada no mesmo art., esta deverá igualmente ser interpretada de modo flexível⁶², abrangendo então qualquer instrumento de concentração empresarial.

A Directiva é aplicável, nos termos do art. 1º, nº2, às empresas, estabelecimentos ou parte de uma de uma delas que, ao transferir, seja abrangida pelo âmbito territorial do Tratado, sendo por isso também necessário, na nossa opinião, relacionar este art. com a noção de trabalhador prevista no art. 2º, nº1, al. d).⁶³

Finalmente, nos termos do art. 1º, nº1, al. c) é aplicável a empresas públicas ou privadas que exerçam actividade económica com ou sem fins lucrativos, mas segundo o nº3 já não será aplicável aos navios.

⁶¹ O TJ pronunciou-se pela interpretação literal, fundamentando a sua posição nas diversas variações linguísticas e as conseqüentes divergências entre as legislações nacionais, Caso Abels, o TJ segue o mesmo entendimento debruçando-se assim, cito *“para satisfazer o objectivo da directiva, que é o de proteger os trabalhadores em caso de transferência da sua empresa, e considerou que esta directiva era 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”*, TJ 7.2.1985 (Abels), proc. nº 135/83, Col. 1985; No mesmo sentido, TJ 19.5.1992 (Sophie Redmond), proc. C-29/91, Col. 1992.

⁶² Esta noção será amplamente aplicável a qualquer alteração estrutural da empresa que derive numa concentração empresarial. É este o entendimento de NASCIMENTO BAPTISTA em *“A jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia e a defesa dos direitos dos trabalhadores no caso de transferência de empresas ou estabelecimentos”*, p. 95.

⁶³ Para efeitos da Directiva, o trabalhador é *“qualquer pessoa que, no Estado-Membro respectivo, esteja protegida como trabalhador pela legislação laboral nacional.”*

4.1.1.1.2 Conceito de transmissão de empresa ou estabelecimento

Para efeitos da Directiva, a transmissão de empresa ou estabelecimento corresponde à transferência de uma entidade económica que mantém a sua identidade⁶⁴, entendida como um conjunto de meios organizados, com o objectivo de prosseguir uma actividade económica, seja ela essencial ou acessória⁶⁵, considerando a jurisprudência comunitária que estamos perante um conceito amplo.⁶⁶

⁶⁴ “Contudo, para determinar se se verificam as condições de uma transferência de entidade, convirá igualmente tomar em consideração o conjunto das 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 de 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 da duração de uma eventual suspensão destas actividades. Estes elementos não passam, todavia, de aspectos parciais da avaliação de conjunto que se impõe e não poderão, por isso, ser apreciados isoladamente.” TJ 25.1.2001 (Oy Liikenne Ab), proc. n.º C-172/99, Col. 2001, p. I-772.

⁶⁵ Art. 1.º, n.º1, al. c) da Directiva.

⁶⁶ “ (...) O critério decisivo para estabelecer a existência de uma transferência na acepção da 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 transmissão. (...) Para determinar se esta condição está preenchida, importa 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”, TJ 7.03.1996 (Merckx e Neuhuys), proc. n.º C-171/94 e C-172/94, Col. 1996, p. I-1253.

4.1.1.1.3 Manutenção dos contratos de trabalho

A Directiva em análise tem como finalidade a manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresa ou de estabelecimento.

No decorrer da evolução económica sentida no plano nacional e comunitário, muitas empresas sofreram modificações de índole estrutural, nomeadamente derivadas de transferências de empresas ou de estabelecimentos, ou de parte de empresas ou de estabelecimentos. Todas estas alterações na realidade das empresas levaram necessariamente ao surgimento de mecanismos legais de protecção dos trabalhadores de forma a assegurar os seus direitos.⁶⁷

A ideia fulcral do art. 3º nº1 deste diploma é o princípio da transmissão para o adquirente da empresa ou estabelecimento dos contratos de trabalho existentes à data da sua realização e dos direitos e obrigações destes emergentes, permitindo aos Estados membros estabelecer um regime de responsabilidade solidária⁶⁸ do transmitente com a dupla limitação correspondente às obrigações vencidas até à transmissão, bem como pelo prazo de um ano após a sua verificação, segundo o art. 3º, nº1 *in fine*.

Já no caso dos contratos de trabalho e das relações laborais que tenham cessado antes da data da transmissão, o cumprimento das obrigações pelo cedente não se transfere para o cessionário, nomeadamente os direitos dos trabalhadores a prestações de velhice, invalidez ou sobrevivência relativas a regimes complementares de previdência, profissionais ou interprofissionais, não compreendidos nos regimes legais de segurança social dos Estados membros.⁶⁹

Ainda assim, nos termos do art. 3º, nº4, al. b) da Directiva, caso o Estado membro opte por não considerar abrangidos os direitos e obrigações emergentes dos contratos de trabalho, existentes à data da transferência, relativos a estas prestações, terá de prever a

⁶⁷ Pontos 2 e 3 do preâmbulo da Directiva.

⁶⁸ Os Estados membros podem prever que realizada a transferência, haja responsabilidade solidária do cedente e do cessionário relativamente a obrigações que advenham de contratos de trabalho ou de uma relação de trabalho existente *a priori*. Como podemos observar no Ac. TJ 7.2.1985 (Wendelboe), proc. nº 19/83, Col. 1985, p. 457 e ss..

⁶⁹ Art. 4º, al. a) da Directiva.

adopção de medidas que visem a protecção os interesses dos trabalhadores afectados e aqueles que já não sejam trabalhadores da empresa, mas que tenham direitos adquiridos ou em via de aquisição sobre estas prestações.

Ficarão excluídas da transmissão as obrigações relativas a contratos de trabalho que tenham cessado antes da data da transmissão, excepcionando-se os contratos cuja cessação venha a ser declarada judicialmente como ilícita, uma vez que os próprios vínculos laborais consideram-se existentes, logo à data da transferência o contrato de trabalho em causa será necessariamente transmitido para o adquirente, bem como todas as obrigações a ele inerentes.⁷⁰

4.1.1.1.4 Proibição de despedimento

Segundo o disposto no art. 4º, nº1 da Directiva, a transmissão da empresa ou estabelecimento não é fundamento de despedimento, tanto pelo cedente como pelo cessionário.

Este instituto reveste natureza imperativa⁷¹, mas não estamos perante uma proibição absoluta, uma vez que são admissíveis despedimentos com base em razões de ordem económica, técnica ou de organização da própria empresa que levem a alterações em termos laborais, mas que não podem ser fundamentados na transmissão da unidade económica, uma vez que iria frustrar completamente a *ratio* do regime da transmissão de empresa ou estabelecimento.

⁷⁰ JOANA VASCONCELOS em anotação ao art. 285º do CT, in “Código do Trabalho Anotado”, p. 803.

⁷¹ DAVID CARVALHO MARTINS, “*O instituto tem natureza imperativa e visa garantir o princípio da estabilidade no emprego, bem como a protecção do conteúdo da relação de trabalho, que não poderá ser alterada em desfavor do trabalhador, ainda que com o seu acordo*”, ob. cit., p. 324.

Esta questão foi tratada por alguma jurisprudência, considerando-se que a transferência não pode ser fundamento de despedimento, ainda que haja situações conjecturais que podem levar à sua necessidade.⁷²⁻⁷³

No nº2 do referido art., vem expressamente consagrado que “*o contrato de trabalho ou a relação de trabalho for rescindido pelo facto de a transferência implicar uma modificação substancial das condições de trabalho em detrimento do trabalhador, a rescisão do contrato ou da relação de trabalho considera-se como sendo da responsabilidade da entidade patronal.*”, mas a Directiva não prevê as consequências desta cessação dos contratos de trabalho, competindo aos Estados membros a sua determinação.⁷⁴

4.1.1.1.5 O art. 5º da Directiva

Este art. comporta uma importante norma que permite a não aplicação dos art. 3º e 4º anteriormente analisados perante a situação do “*cedente ser objecto de um processo de falência ou de um processo análogo por insolvência promovido com vista à liquidação do seu património e que esteja sob controlo de uma entidade oficial competente*”.⁷⁵

Assim, não há efeito transmissivo dos contratos de trabalho para o transmissário nem vigora o princípio da proibição de despedimento fundados na transmissão aquando do processo de falência ou o processo análogo de insolvência em que se encontra o

⁷² TJ 12.3.1998 (Dethier Équipement), proc. nº C-319/94, Col. 1998, p. I-1061, “*O artigo 4º, nº1, da directiva dispõe que a transferência de uma empresa, estabelecimento ou parte de estabelecimento não constitui em si mesma fundamento de despedimento por parte do cedente ou do cessionário. Esta disposição não constitui todavia obstáculo aos despedimentos efectuados por razões económicas, técnicas ou de organização que impliquem mudanças no plano do emprego.*”;

⁷³ Segundo o TJ 11.6.2009 (Comissão contra República Italiana), proc. nº C-561/07, disponível em www.eur-lex.europa.eu, estas alterações conjecturais baseadas na crise económica da empresa não podem implicar sistematicamente as alterações em termos laborais.

⁷⁴ DAVID CARVALHO MARTINS, ob. cit. p. 325.

⁷⁵ Art. 5º, nº1 da Directiva 2001/23/CE

transmitente seja efectuado com vista à liquidação do património. Isto significa que perante uma futura extinção do insolvente, e a existência de um processo de liquidação em vista da satisfação dos interesses dos credores, estes prevalecem sobre a tutela dos trabalhadores.⁷⁶

Já do nº2 do mesmo art. se extrai que *“quando os artigos 3º e 4º se aplicarem a uma transferência no decurso de um processo de insolvência que tenha sido instaurado em relação a um cedente (independentemente do facto de tal processo ter ou não sido instaurado com o objectivo de proceder à liquidação do seu património) ...o Estado-membro pode determinar que: a) as dívidas do cedente decorrentes de contratos de trabalho ou de relações de trabalho pagáveis antes da data da transferência ou antes da abertura do processo de falência não sejam transferidas para o cessionário... e/ou, alternativamente, que b) o cessionário, o cedente, ou a pessoa ou pessoas que exercem as funções do cedente, por um lado, e os representantes dos trabalhadores, por outro lado, possam acordar em certas alterações das condições de trabalho, na medida em que a legislação ou a prática em vigor o permitam, como objectivo de salvaguardar as oportunidades de emprego através da garantia de sobrevivência da empresa, do estabelecimento ou da parte de empresa ou estabelecimento em questão.”*

Então, o art. 5º, nº1 da Directiva permite que o disposto nos arts. 3º e 4º não seja aplicável, ainda que o art. 5º, nº2 permita derrogações à sua inaplicabilidade, possibilitando uma larga margem de decisão aos legisladores de cada Estado membro.⁷⁷

Essas derrogações correspondem à possibilidade de cada Estado membro poder legislar no sentido da não transmissão para o adquirente das dívidas emergentes dos contratos de trabalho e permitir que as condições de trabalho dos trabalhadores abrangidos pela transmissão possam sofrer alterações, implicando um acordo com os sindicatos.⁷⁸

Perante o silêncio do legislador interno, haverá inaplicabilidade das garantias constantes dos seus arts. 3º e 4º perante um processo de insolvência com fundamento liquidatório, nos termos do art. 5º, nº1 da Directiva.

⁷⁶ TRP de 22/04/2013 (Costa Pinto) Proc. nº 420/11.5TTSTS.P1.

⁷⁷ MARTA FERNANDEZ PRIETO, “La Transmission de Empresas en Crisis-Incidência de La Ley Concursal”, pp. 59 e ss. e 79 e ss..

⁷⁸ Art. 5º, nº2, als. a) e b) da Directiva.

Relativamente ao acordo sobre a alteração das condições de trabalho de forma a salvaguardar as oportunidades de emprego, o TJ pronunciou-se quanto à aplicação do art. 5, n.º 3 da Directiva, considerando que essas alterações não podem “*privar os trabalhadores dos direitos que lhes são garantidos pelos artigos 3.º e 4.º da Directiva 2001/23*”, não podendo consequentemente os Estados membros legislar de forma a permitir uma derrogação específica ao art. 3º, n.º3 do mesmo diploma.

Este entendimento baseia-se assim no carácter imperativo das regras consagradas na Directiva, podendo apenas ser derrogadas pelos Estados membros em sentido mais favorável aos trabalhadores.⁷⁹

4.2 Direito nacional

Devido à imperatividade relativa ou mínima⁸⁰, aquando da transposição, os Estados membros podem coordenar as Directivas comunitárias com as respectivas especificidades nacionais⁸¹, sendo possível introduzir disposições nos seus ordenamentos que sejam mais favoráveis ao trabalhador, enquanto expressão do princípio do *favor laboratoris*.⁸²

Como já vimos, no panorama nacional o regime da transmissão de empresa ou estabelecimento está previsto no art. 285º do CT.

Ainda na vigência do CPEREF, aplicava-se o art. 37º da LCT por remissão do art. 172º do CPEREF para a transmissão dos contratos de trabalho com a própria empresa sujeita à alienação.⁸³

⁷⁹ Segundo o TJ 11.6.2009 (Comissão contra República Italiana), proc. n.º C-561/07.

⁸⁰ LIBERAL FERNANDES, “Harmonização social do Direito Comunitário: a Directiva 77/187/CE relativa à transferência dos trabalhadores de empresa. Suas implicações no Direito Português”, p. 1328.

⁸¹ Art. 8º da Directiva.

⁸² Art. 118-A, n.º3 do Tratado de Roma e art. 2º, n.º5 do Acordo relativo à política social anexa ao Protocolo relativo à política social, inserido no Tratado de Maastricht.

⁸³ JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do Empregador...” ob. cit., p.1105.

Já na vigência do CIRE o regime dos contratos de trabalho aquando da transmissão da empresa em processo de insolvência não foi regulado, levando a que a doutrina a pronunciar-se pela aplicação do regime do CT de 2003 relativo à transmissão da empresa.

Anteriormente, a matéria tratada sobre a transmissão de empresa ou estabelecimento, no art. 318º do CT 2003, foi prevista devido à transposição⁸⁴ da Directiva 2001/23/CE.

Por imposição comunitária, o legislador nacional consagrou o princípio previsto no art. 3º nº1 da Directiva, que dispõe sobre a transmissão para o adquirente da empresa ou estabelecimento de todos os contratos de trabalho existentes à data da transferência, bem como de quaisquer direitos ou obrigações emergentes desses contratos, no art. 285º do CT.

Actualmente, com a aplicação do regime previsto no CT, os contratos de trabalho não cessam com a transmissão, sendo conservados, bem como o seu respectivo conteúdo – como unidade económica- para o adquirente, segundo os seus arts. 285º⁸⁵ a 287º.⁸⁶

Neste contexto, observamos que em caso de transmissão de empresa “*quando o cedente for objecto de um processo de falência ou um processo análogo por insolvência*”⁸⁷, a aplicação do art. 285º e ss. do CT pode ser alvo de dúvidas, atendendo ao art. 5º, nº1 da Directiva, uma vez que as suas disposições relativas à manutenção dos direitos dos

⁸⁴ Enquanto Direito Comunitário, Portugal e os restantes Estados-membros estão vinculados à Directiva, tendo a transposição para cada legislação nacional de prosseguir os objectivos por ela estabelecidos. O acto de transposição terá necessariamente de ser promulgado por cada Estado-membro, sendo que a Directiva será aplicada segundo uma margem de apreciação, de acordo com a melhor harmonização com a legislação nacional.

⁸⁵ Esta norma estava já prevista no art. 318º, nº4 do CT de 2003, sendo esta uma transposição que reproduzia o art. 1º, nº1, alínea b) da Directiva 2001/23/CE do Conselho, de 12 de Março e encontra-se também igualmente previsto no art. 124º, nº1, al. b) do CSC quanto à cisão parcial.

⁸⁶ FURTADO MARTINS, “Efeitos da aquisição de empresas nas relações de trabalho”, pp. 226-229.

⁸⁷ Art. 5º, nº1 da Directiva.

trabalhadores⁸⁸ não serão aplicadas, salvo se houver determinação em contrário por parte dos Estados membros.

É também relevante referir que, em consonância com a Directiva, o art. 285º do CT define “unidade económica” em literal consonância com o diploma comunitário.

Alguma doutrina defende que o regime da transmissão de estabelecimento deve ser aplicado aos casos de transmissão na pendência do processo de insolvência com as devidas cautelas.⁸⁹

⁸⁸ Arts. 3º e 4º da Directiva.

⁸⁹ CARVALHO FERNANDES considera que as disposições relativas à responsabilidade do transmitente e quanto aos procedimentos a seguir não são aplicáveis integralmente. Falamos nomeadamente da fase de informação dos representantes dos trabalhadores ou dos próprios trabalhadores sobre a data e os motivos da transmissão e suas consequências, segundo o disposto no art. 286º, nº1 e 2 do CT, bem como das consultas a realizar perante os mesmos de forma a alcançar um acordo sobre medidas e as consequências que impliquem os trabalhadores, nos termos do nº 3 do mesmo art.. Para o A. a transmissão da empresa em processo de insolvência não é da iniciativa do devedor, tendo a alienação em causa um carácter forçado uma vez que nos termos do art. 209º e ss. do CIRE a aprovação e homologação do plano de insolvência necessitam da intervenção da assembleia de credores e da intervenção do juiz, na devida ordem. Além disso, o A. sustenta que na maioria dos casos não existe negociação quanto à transmissão da empresa perante as modalidades possíveis. Acresce a problemática da inaplicabilidade do regime da responsabilidade solidária do transmitente prevista no art. 285º, nº2 do CT. O A. sustenta que esta responsabilidade deverá ser excluída uma vez que estão em causa obrigações que se podem ter vencido ainda em momento anterior à declaração da insolvência, sendo por isso considerados créditos sobre a insolvência, nos termos do art. 46º, nº1 e 2 e arts. 173º-175º do CIRE que podem ser reclamados no processo de insolvência e satisfeitos através do resultado da liquidação da massa insolvente, ou então serem créditos na pendência do processo de insolvência, logo, sendo dívidas da massa insolvente que estão abrangidos por um regime privilegiado pelo qual o seu pagamento será necessariamente cumprido pelo administrador da insolvência nos termos do artigo 347º, nº1 do CT., “Efeitos...”, ob. cit.,pp.30-34.

Quanto à aplicação do art. 286º do CT, MENEZES LEITÃO considera que a importância dos deveres de informação e de consulta dos representantes dos trabalhadores enquanto deveres legais da responsabilidade do transmitente, logo incumbe ao administrador da insolvência o seu cumprimento, nos termos do art. 81º, nº3 e 4 do CIRE.

Como referido, o legislador comunitário prevê a possibilidade dos Estados membros estabelecerem uma responsabilidade solidária entre cedente e cessionário pelas obrigações resultantes, tendo o legislador nacional previsto esta responsabilidade solidária do transmitente.⁹⁰

Não obstante, surgem dúvidas na doutrina quanto à aplicação do regime da responsabilidade solidária do transmitente no que concerne às obrigações vencidas até à data da transmissão, nos termos do artº. 285º nº. 2 CT, quando esta ocorre na pendência de um processo de insolvência⁹¹. Abordaremos esta questão oportunamente quanto aos créditos laborais.

MENEZES LEITÃO entende que a responsabilidade solidária do transmitente é abrangente perante as obrigações vencidas antes da transmissão nos termos do art. 285º, nº2 do CT, ou seja, por um ano, considerando que a insolvência determina a extinção da pessoa colectiva, a exoneração do passivo restante da pessoa singular ou a liquidação do património autónomo não são argumentos suficientes para não aplicar este art., uma vez que estes efeitos apenas se verificam no final do processo de insolvência.⁹²

⁹⁰ A transposição da Directiva 2001/23/CE veio assim trazer grandes inovações neste âmbito, uma vez que anteriormente, nos termos do art. 37º da LCT, estava apenas prevista a transmissão dos contratos de trabalho e do respectivo conteúdo aquando da transmissão da empresa ou estabelecimento, mas relativamente às obrigações que advinham dos contratos de trabalho mantinham-se estas na esfera do transmitente. Segundo o disposto nos nºs 2 e 3 deste mesmo art., o adquirente respondia solidariamente pelas obrigações em causa que fossem vencidas nos seis meses anteriores à transmissão e teriam de ser reclamadas pelos trabalhadores.

⁹¹ JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do Empregador...”, ob. cit., p.1109.

⁹² MENEZES LEITÃO, “Direito da Insolvência”, pp. 212-213; No mesmo sentido MARIA DO ROSÁRIO EPIFÂNIO, “Manual de Direito da Insolvência”, pp. 169-170.

5. O período anterior à transmissão de empresa ou estabelecimento

5.1 O papel do administrador da insolvência

Perante a declaração de insolvência recairá sobre o administrador da insolvência⁹³ o cumprimento de todas as obrigações segundo o disposto no art. 81º nº1 e 4 do CIRE, estando incumbido da administração da massa insolvente e encarregue de todos os efeitos patrimoniais da insolvência⁹⁴, enquanto representante do devedor insolvente.⁹⁵

A seu cargo fica a continuação da exploração da empresa, nos termos do art. 55º, nº1, al. b) do CIRE, ainda que este diploma contemple limites que o impedem de assumir a posição do empregador, sendo por isso um mero representante, uma vez que as suas competências são executadas na qualidade de órgão de insolvência.⁹⁶

Os mecanismos legais que delimitam a sua competência possibilitam o controlo das suas decisões para que a sua actuação não contribua para o agravamento da situação

⁹³ Inicialmente caber-lhe-á elaborar o inventário sobre o património do insolvente, abarcando tanto o activo como o passivo e confrontar esses dados com a contabilidade e reunir documentação, concretizando assim a massa insolvente. A partir do momento em que se observam todas as condições, o administrador da insolvência estará apto a pronunciar-se acerca da possível recuperabilidade da empresa insolvente, dependendo assim da sua atuação o encontro da melhor solução para o destino da empresa.

⁹⁴ Nomeadamente pelos efeitos patrimoniais no âmbito dos poderes laborais que lhe são confiados e que outrora cabiam ao empregador.

⁹⁵ Poderá ser concedida ao devedor a administração da massa insolvente, competindo ao juiz ou à assembleia de credores essa mesma concessão. Não obstante, CARVALHO FERNANDES em “*A qualificação da insolvência e a administração da massa insolvente pelo devedor*”, p. 81 e s.s, atenta em duas situações distintas: se a concessão é decidida pelo juiz, resulta necessariamente de um pedido do devedor ou de um terceiro na petição inicial ou na contestação, logo a concessão será feita na declaração de insolvência nos termos do art. 36º, al. e) do CIRE. Já se a concessão da administração resultar de decisão da assembleia de credores, nos termos do art. 224º, nº3 do CIRE, esta poderá dar-se após a declaração de insolvência.

⁹⁶ NUNES DE CARVALHO, “Reflexos Laborais do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência”, p. 336 – 338.

económica da empresa que administra, nomeadamente pela impossibilidade de aumento de encargos para a massa insolvente a nível laboral.⁹⁷

Cabe ao administrador da insolvência a defesa e a gestão em prol do melhor aproveitamento da massa insolvente de forma a prosseguir a liquidação com vista ao pagamento dos credores. Não podemos concluir que sejam estes últimos os únicos titulares de interesses a ser tutelados, devendo ser também considerado o impacto da insolvência perante *stakeholders*.

Segundo PAIS DE VASCONCELOS estão em causa interesses não só dos credores, consagrados constitucionalmente no art. 61º da CRP⁹⁸, mas também dos trabalhadores - reforçando a importância desta categoria de credores através da distinção perante os demais- bem como da própria comunidade em geral ou mais próxima, uma vez que são afectados postos de trabalho e o “*sustentáculo económico*” dos trabalhadores, tendo impacto tanto ao nível da vida das localidades onde se inserem as empresas, bem como a nível macroeconómico.⁹⁹

Assim, o administrador da insolvência poderá actuar através de mecanismos de redução ou de suspensão do contrato de trabalho com fundamento na situação de crise

⁹⁷ MENEZES LEITÃO, “Direito da Insolvência”, pp.205-208 e CARVALHO FERNANDES, “Efeitos da declaração...”, ob. cit., p. 35.

⁹⁸ PAIS DE VASCONCELOS, ob. cit., p. 191, “*Segundo o artigo 61º da Constituição da República Portuguesa, a iniciativa económica privada exerce-se livremente nos quadros definidos pela Constituição e pela lei e tendo em conta o interesse geral. A tutela dos credores no processo de insolvência insere-se no âmbito material do exercício da iniciativa económica privada que, como bem se compreende, deve respeitar os direitos dos trabalhadores e ter em conta o interesse geral. Isto não significa que o facto de a insolvência duma empresa determinar o desemprego dos seus trabalhadores ou prejudicar o interesse geral possa impedir o seu decretamento, mas não devem ser simplesmente postos de lado esses interesses no direito insolvencial.*”.

⁹⁹ PAIS DE VASCONCELOS, ob. cit., p. 190-191.

empresarial¹⁰⁰, e de mecanismos de suspensão do contrato de trabalho por motivo de encerramento temporário do estabelecimento ou diminuição temporária da actividade.¹⁰¹

Quanto à responsabilidade do administrador da insolvência, este responde pela sua actuação perante o devedor, os credores da massa, bem como perante os credores da insolvência¹⁰², seguindo os pressupostos da ilicitude e donexo de causalidade pelo critério da “*diligência de um administrador da insolvência criterioso e ordenado*”, ou seja, no exercício das tarefas inerentes ao seu cargo, terá de agir de forma a proteger os interesses supra analisados.

Tal como PAIS DE VASCONCELOS defendemos que o administrador da insolvência terá de cumprir o dever de cuidado com a mesma eficiência que o gestor de uma sociedade comercial, uma vez que está também em causa o património da empresa e, perante uma alienação, a maximização do valor da massa é fundamental.

Concordamos com o A. quanto à aplicação analógica do art. 64º, nº1, al. b) do CSC ao administrador da insolvência, uma vez que este está vinculado a um dever de lealdade na sua actuação, tendo de prosseguir os interesses relacionados com a empresa e não os seus próprios interesses, profissionais ou pessoais.

5.2 Cessação dos contratos dos trabalhadores dispensáveis

O administrador da insolvência¹⁰³ tem legitimidade para, em prol da boa gestão¹⁰⁴⁻¹⁰⁵, fazer cessar os contratos de trabalho que considere dispensáveis para a manutenção da

¹⁰⁰ Art. 298º do CT.

¹⁰¹ Art. 309º do CT.

¹⁰² Art. 59º do CIRE.

¹⁰³ Mas é importante referir que o administrador provisório não o poderá fazer, uma vez que é necessária a declaração de insolvência para assim proceder, segundo MARIA PALMA RAMALHO “Aspectos Laborais...”, ob. cit., pp. 155-157.

¹⁰⁴ JOANA COSTEIRA, ob. cit., p. 48. Para a A. a boa gestão implica neste caso uma necessária redução do número de trabalhadores e o cumprimento do dever de diligência por parte do administrador da insolvência.

¹⁰⁵ TRC de 17/07/2010 (Fernanda Soares) Proc. nº 562/09.7T2AVR-P C1.

empresa, tendo em consideração as perspectivas relativamente ao destino final da empresa, desde que seja respeitado o procedimento adequado, ou seja, as normas relativas aos trâmites previstos para o despedimento colectivo, segundo o disposto no art. 347º, nº2 e 3 do CT, com as devidas adaptações.¹⁰⁶

Esta faculdade do administrador da insolvência poderá ser exercida a partir do momento em que a insolvência é decretada e *“na perspectiva do previsível, ou só possível, encerramento do estabelecimento, mas mesmo que ele nunca chegue a concretizar-se.”*¹⁰⁷

Está então munido de liberdade de actuação¹⁰⁸ nesta matéria, ainda que a assembleia de credores e a comissão de credores possam- e devam- apreciar as medidas conducentes à cessação antecipada de contratos de trabalho.

O art. 347º do CT não faz qualquer menção à hipótese da administração da massa insolvente pertencer ao devedor¹⁰⁹ sob a fiscalização do administrador de insolvência, situação prevista no art. 224º e ss. do CIRE, mas defendemos que lhe deve ser aplicada

¹⁰⁶ Para ROMANO MARTINEZ, a dispensabilidade dos trabalhadores tem que ser aferida perante a existência ou não da necessidade da sua colaboração para a manutenção da empresa e se pode esta continuar a sua actividade normalmente com os mesmos trabalhadores ou se terá de reduzir o volume da sua actividade, reduzindo o número de trabalhadores, *“Apontamentos...”*, ob. cit., p. 54.

¹⁰⁷ CAVALEIRO BRANDÃO, ob. cit., p. 214.

¹⁰⁸ Com esta liberdade relaciona-se a dispensabilidade dos trabalhadores, uma vez que esta é, para MARIA PALMA RAMALHO, apreciada com alguma discricionariedade enquanto fundamento específico para a resolução de contratos de trabalho, *“Aspectos Laborais...”*, ob. cit., p. 157; A liberdade de actuação decorre da sua posição de terceiro, ainda que possa legalmente exercer poderes do empregador e que o insolvente mantenha a sua posição.

¹⁰⁹ A faculdade fazer cessar os contratos de trabalho dos trabalhadores cuja colaboração não seja indispensável também deve ser aplicada ao devedor no caso de ser ele a administrar a insolvência, desde que não lhe seja vedada essa faculdade pelo juiz, nos termos do artigo 226º nº4 do CIRE, segundo CARVALHO FERNANDES, *“Efeitos...”*, ob. cit., p. 24.

a regra prevista para o administrador de insolvência relativamente às obrigações de carácter laboral na pendência dos contratos de trabalho.¹¹⁰

Para entender o conceito de dispensabilidade do trabalhador é necessário entender o motivo que leva o empregador a adoptar medidas de redução do número de trabalhadores na empresa.

Seguindo a posição de JOANA VASCONCELOS e CARVALHO FERNANDES a dispensabilidade advém da necessidade de rentabilizar a empresa, cabendo ao administrador da insolvência, de forma discricionária, a delimitação dos seus motivos, uma vez que a lei é omissa quanto aos critérios delimitadores deste conceito.¹¹¹

Ainda assim, a discricionariedade tem como limites a ideia perspectivada para o destino final da empresa e os deveres associados à boa gestão da empresa aos quais o administrador da insolvência terá de atender na sua actuação.¹¹²

Não estamos perante um caso de caducidade dos contratos de trabalho, uma vez que a recepção da prestação do trabalho pelo empregador é possível, ainda que dispensável

¹¹⁰ Esta posição foi seguida pela jurisprudência, como podemos observar no Ac. TRC de 17/07/2010 (Fernanda Soares) Proc. nº 562/09.7T2AVR-P C1: “ (...) *declarada a insolvência, incumbe ao administrador da insolvência continuar a satisfazer as obrigações contratuais para com os trabalhadores da insolvente; incumbência que pertencerá ao devedor/insolvente quando, como foi o caso dos autos, lhe é atribuída a administração da massa insolvente nos termos do artigo 223º seguintes do CIRE*”.

¹¹¹ JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do Empregador...” ob. cit., p. 1102 e CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., p. 24.

¹¹² TJ 7.03.1996 (Merckx e Neuhuys), proc. nº C-171/94 e C-172/94, Col. 1996, p. I-1275, “*Nestas condições, a circunstância de a maior parte do pessoal ter sido despedida na altura da transferência não basta para que se exclua a aplicação da directiva. De facto, por um lado, os despedimentos em causa podem ter sido feitos por razões económicas, técnicas ou de organização, em conformidade com o artigo 4.º, Nº 1, já referido. Por outro lado, e em qualquer caso, a eventual violação desta disposição não põe em causa a existência de uma transferência na acepção da directiva.*”

perante as perspectivas de manutenção ou de recuperação da empresa,¹¹³ mas sim perante uma forma de resolução contratual diferente das previstas no CT.

Importa ainda referir que será aplicável o regime do despedimento colectivo previsto nos arts. 360º e ss. do CT, atendendo às especificidades relacionadas com a situação de insolvência do empregador, estando este regime directamente relacionado com situações de crise empresarial e carecendo de necessários ajustes face à situação de insolvência do transmitente.¹¹⁴

Falamos de especificidades quanto aos próprios fundamentos do despedimento, à fase de informações e negociações de eventuais medidas alternativas, da compensação devida pelo despedimento, nos termos do art. 347, ° 5 e do art. 366º do CT, bem como aos créditos que estejam vencidos ou exigíveis e que resultem da cessação do contrato de trabalho.¹¹⁵

O art. 347º, nº 5 do CT consagra expressamente uma remissão para o artigo 366º do CT, atribuindo ao trabalhador o “direito a compensação correspondente a 12 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade.”¹¹⁶

Quanto aos fundamentos para o despedimento colectivo, bastará a verificação dos pressupostos da situação de insolvência e da dispensabilidade dos trabalhadores.¹¹⁷

¹¹³ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., p. 25;

¹¹⁴ O procedimento será então diferenciado nomeadamente no que toca à fase de informações e de negociações de medidas alternativas previstas no art. 361º do CT, uma vez que estas poderiam contribuir para um agravamento da situação da insolvência pelo conflito de interesses entre o administrador que tem o dever de não agravar o panorama económico da empresa, e por outro lado os interesses dos trabalhadores. Neste sentido também MENEZES LEITÃO, “Direito da insolvência”, p. 207; JOSÉ JOÃO ABRANTES, ob. cit., p.578-579.

¹¹⁵ JOANA COSTEIRA, ob. cit., p. 53.

¹¹⁶ Esta redacção foi introduzida pela Lei n.º 69/2013, de 30/8.

¹¹⁷ A comunicação prevista no art. 360º do CT apenas contém a indicação da desnecessidade para a manutenção da empresa das prestações dos trabalhadores afectados.

Estamos perante fundamento com uma grande base discricionária e que atentam em critérios de conveniência empresarial, como também nos indica o normativo legal do artigo 360º do CT¹¹⁸, não obstante considerarmos que a índole discricionária propicia uma menor protecção do trabalhador.¹¹⁹

5.3 Admissão de novos trabalhadores a termo

Os vínculos laborais dependem na fase de transmissão da empresa ou estabelecimento, e perante as circunstâncias da situação de insolvência, das vicissitudes da empresa, havendo previsões legais que acautelam a problemática da contratação de acordo com o não agravamento da sua situação económica.

Na esteira deste entendimento, o art. 55º, nº4 do CIRE¹²⁰ permite a contratação a termo de trabalhadores para assegurar a liquidação da massa insolvente ou a continuação da exploração da empresa, devendo este art. ser interpretado restritivamente e conjugado com o art. 55º, nº 1, al. b) parte final do mesmo Código.¹²¹

Segundo JOANA VASCONCELOS, independentemente de estarmos perante o propósito da liquidação ou da continuação da exploração da empresa, estes contratos têm um “*horizonte temporal limitado*” e por isso a faculdade do administrador da

¹¹⁸ No mesmo sentido JOANA COSTEIRA, ob. cit., p. 53, “*Com efeito, dada a situação de insolvência em que a empresa se encontra face à necessidade de dispensa de trabalhadores, parece bastante a verificação dos pressupostos da insolvência e da dispensabilidade de trabalhadores para fundamentar o despedimento colectivo. Assim, na comunicação exigível nos termos do art. 360º do CT, basta contar como critério de despedimento a inconveniência da prestação laboral dos trabalhadores dispensados.*”.

¹¹⁹ JOANA COSTEIRA, ob. cit., p. 53.

¹²⁰ Semelhante ao previsto no art. 173º CPEREF para o liquidatário judicial, ainda que a disposição mais recente seja mais ampla, uma vez que o art. 55º, nº4 do CIRE prevê a contratação de trabalhadores necessários à liquidação, mas também prevê a possibilidade de contratação de forma a possibilitar a continuação da exploração da empresa.

¹²¹ Seguimos a posição de CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., p. 35.

insolvência de proceder à contratação a termo apenas deverá ser utilizada perante uma incapacidade ou um número insuficiente de trabalhadores para continuar a exploração.

Concordamos com a A., quanto ao facto da contratação de novos trabalhadores não se compaginar com uma eventual política paralela de cessação de contratos de trabalho com fundamento em dispensabilidade dos trabalhadores, nos termos do art. 347º, 2 do CT.¹²²

Atendendo à letra do art. 55º, nº4 do CIRE, consideramos que, *a contrario*, os restantes contratos de trabalho serão transmitidos com a empresa em causa, por força da remissão do art. 277º do CIRE para a lei laboral, bem como pelas normas contantes no art. 285º e ss. do CT e na Directiva 23/2001/CE.

A eventual celebração de sucessivos contratos de trabalho do mesmo trabalhador que havia sido considerado dispensável, ocupando na verdade ininterruptamente o mesmo posto de trabalho, será um meio de contornar os limites temporais impostos para os contratos a termo, bem como o seu limite de renovações, ilidindo assim as disposições relativas ao regime do contrato a termo.¹²³

Esta situação comportará uma conduta de fraude à lei, pondo em causa a tutela dos direitos dos trabalhadores despedidos, nomeadamente o direito à segurança no emprego, devendo por isso ser considerado o primeiro contrato de trabalho como celebrado por tempo indeterminado.

Para CARVALHO FERNANDES, a contratação a termo¹²⁴ de novos trabalhadores pelo art. 55º, nº4 do CIRE constitui uma espécie de contratação a termo final, que tem de ter como base o intuito de não agravar a situação económica da empresa.¹²⁵

¹²² JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do Empregador...”, ob. cit. p. 1104.

¹²³ STJ 16/04/2012 (Pinto Hespanhol) Proc. nº 229/08.3TTBGC.P1.

¹²⁴ Contrato de trabalho a termo regulado nos art.139º- 149º do CT.

¹²⁵ CARVALHO FERNANDES, referindo-se ao regime previsto no CT de 2003, considera que estes contratos constituem uma espécie de contratação a termo final, indo por isso além do previsto no art. 140º do CT, “Efeitos...”, ob. cit., p. 35. Por outro lado, MENEZES LEITÃO defende que a contratação a termo prevista no art. 55º, nº4 do

Relativamente ao regime jurídico dos contratos em causa, o art. 55º, nº 4 do CIRE refere expressamente que a caducidade opera “*no momento do encerramento definitivo do estabelecimento onde os trabalhadores prestam serviço, ou, salvo convenção em contrário, no momento da sua transmissão.*”

CARVALHO FERNANDES coloca a questão de saber se é aplicável a estes contratos o regime da lei laboral, uma vez que a caducidade aqui tratada se afigura como uma consequência da liquidação perante um caso de transmissão de estabelecimento, mas o autor relembra que podem existir actos de liquidação não afectos a uma empresa, podendo esta nem existir, devido ao âmbito subjectivo da insolvência consagrado no CIRE.¹²⁶

O A. defende que, perante essas circunstâncias, pode ser necessária a contratação de novos trabalhadores com vista à liquidação da massa insolvente, principalmente porque podem ser necessários trabalhadores que executem tarefas que exigem uma certa qualificação, independentemente da inexistência de uma empresa ou de um estabelecimento.

Questão que também se coloca é a de saber como proceder à articulação da caducidade com o regime do contrato de trabalho a termo previsto nos arts. 139º e ss. do CT.

MENEZES LEITÃO¹²⁷ considera que o administrador da insolvência poderá acordar com o trabalhador, aquando da celebração do contrato de trabalho, as devidas renovações, segundo o disposto no art. 149º do CT, não havendo qualquer obstáculo à hipótese de a caducidade operar em caso de encerramento definitivo do estabelecimento.¹²⁸

Tal como CARVALHO FERNANDES, defendemos que havendo encerramento definitivo da empresa, ou seja, estando preenchido este pressuposto de caducidade, esta operará neste momento.

CIRE está abrangida pelo disposto no art. 140º, nº2, al. g) e nº3 do CT, “Direito da Insolvência”, p. 208.

¹²⁶ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., p.36.

¹²⁷ MENEZES LEITÃO, “Direito da Insolvência”, p. 209.

¹²⁸ Em sentido contrário, CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., pp. 38-39.

Já se a caducidade advier do segundo pressuposto previsto na lei, ou seja, aquando da transmissão de empresa ou estabelecimento, deparamo-nos com duas possibilidades: ou verificamos a caducidade no momento da transmissão, ou, por permissão legal, e caso tenha sido convencionado, o contrato a termo certo manter-se-á caso a transmissão se verifique antes do preenchimento do termo, sendo este incerto e *ex lege*, ainda que lhe seja aplicável o regime do contrato convencional a termo.¹²⁹

Assim, verificando-se o termo antes da transmissão da empresa ou estabelecimento ou do seu encerramento definitivo, operará a caducidade com o preenchimento do termo.

Já se a transmissão ou o encerramento da empresa ou estabelecimento suceder em momento anterior ao preenchimento do termo, a caducidade do contrato ocorre aquando da transmissão ou do encerramento definitivo, salvo a devida excepção de convenção das partes pela manutenção do contrato de trabalho aquando da transmissão.

Quanto à questão da cessação dos novos contratos por caducidade JÚLIO GOMES considera que esta colide com o art. 5º da Directiva, defendendo que as normas de Direito Comunitário dispõem no sentido da irrenunciabilidade dos direitos dos trabalhadores em situação de transmissão de estabelecimento.¹³⁰

Não obstante, tendemos a concordar com CARVALHO FERNANDES que defende que perante a transmissão da empresa ou do estabelecimento o contrato de trabalho caducará nesse momento¹³¹. Contudo, a lei permite que no respectivo contrato haja uma convenção em sentido diferente, prevendo que, em caso de transmissão, o contrato a termo certo se mantenha caso a transmissão se verifique antes do preenchimento do termo.

Estamos perante uma convenção estabelecida entre o empregador e o trabalhador, que poderá ser prevista no momento da celebração do contrato de trabalho ou em momento posterior.¹³²

¹²⁹ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., pp. 36 e 37.

¹³⁰ JÚLIO GOMES, “Direito do Trabalho”, vol.I, pp. 938-939.

¹³¹ Solução também perfilhada para o caso de encerramento definitivo da empresa.

¹³² CARVALHO FERNANDES, JOÃO LABAREDA, ob. cit., em anotação ao art. 55º, p. 259.

6. Período subsequente à transmissão de empresa ou estabelecimento

6.1 Tutela dos créditos laborais

Tendo o salário uma função de suporte de existência e de subsistência do trabalhador e do seu agregado familiar¹³³, aquele vê a tutela dos seus créditos assegurada por medidas previstas na legislação nacional, bem como no direito comunitário¹³⁴, possibilitando a graduação dos créditos laborais remuneratórios e compensatórios enquanto créditos garantidos privilegiados e a existência do Fundo de Garantia Salarial, previsto no art. 336º do CT.¹³⁵

As questões relativas aos créditos dos trabalhadores enquanto credores da empresa tem tratamento legal paralelo aos demais credores, mas uma vez que estamos perante créditos caracteristicamente privilegiados¹³⁶ é necessário que as normas laborais intervenham ainda que em articulação com o CIRE.¹³⁷

A transmissibilidade das dívidas decorre do art. 3º da Directiva 2001/23/CE¹³⁸ e, por conseguinte, há transmissibilidade dos créditos laborais para o adquirente com a transmissão de empresa ou estabelecimento na pendência do processo de insolvência.

Relativamente à derrogação¹³⁹ prevista no art. 5º, nº2, al. a) da mesma Directiva, esta permite aos Estados membros legislarem no sentido da não transmissão das dívidas emergentes dos contratos de trabalho para o adquirente, solução que não foi acolhida pelo ordenamento pátrio.

Repare-se que, quanto às obrigações vencidas à data da transmissão, poderão ocorrer situações distintas, a saber, créditos anteriores à declaração de insolvência ou créditos

¹³³ NUNES DE CARVALHO, ob. cit., pp. 62-64.

¹³⁴ Directiva 80/987/CEE, alterada pela Directiva 2002/74/CE de 23 de Setembro de 2002, e a Directiva 2008/94/CE, de 22 de Outubro de 2008.

¹³⁵ JOANA COSTEIRA, ob. cit., pp. 91-92.

¹³⁶ Arts. 47º, nº 4, al. a) e 175º, nº1 do CIRE.

¹³⁷ JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do empregador...”, ob. cit., p. 1095.

¹³⁸ No mesmo sentido JOANA VASCONCELOS, “Insolvência do empregador...”, ob. cit., pp. 1108-1109.

¹³⁹ Art. 5º, nº2, al. a) da Directiva.

posteriores à referida declaração, ou seja, vencidos na pendência do processo de insolvência.

Como refere CARVALHO FERNANDES¹⁴⁰, os créditos vencidos até à declaração de insolvência são créditos sobre esta, que uma vez reclamados na insolvência serão pagos nos termos dos arts. 173º a 175º do CIRE, sendo créditos com privilegio mobiliário geral e, eventualmente, imobiliário especial caso o imóvel em que exerce a sua actividade seja propriedade do empregador¹⁴¹. Já o cumprimento das obrigações vencidas após a declaração de insolvência incumbe ao administrador da insolvência, constituindo dívidas da massa a serem pagas nos termos dos arts. 51º, nº. 1, al. c) e 172º do CIRE.

Como pressupõe este A., quanto aos créditos vencidos até à declaração de insolvência, o trabalhador deverá reclama-los nos termos do artº. 128 do CIRE, no prazo fixado na sentença que poderá ser até trinta dias.

Consequentemente estas obrigações, porque reclamadas na insolvência, estão fora do alcance do disposto no artº. 285º do CT , pelo que não se transmitirão ao adquirente aquando da transmissão da empresa ou estabelecimento, a qual ocorrerá posteriormente, pelo que não se coloca aqui a questão da responsabilidade solidária do transmissário insolvente quanto aos referidos créditos laborais do trabalhador.

Contudo, a omissão da reclamação de créditos não tem efeito preclusivo, pelo que a consequência será de não poderem aqueles créditos laborais serem pagos na insolvência, mas nada o impede de após o encerramento do processo, os reclamar em acção própria contra o empregador caso este venha a prosseguir a sua actividade.¹⁴²

Parece que se terá de se compaginar esta questão com o disposto nos arts. 91º, nº 1 do CIRE e arts. 337º e 347º do CT . Por um lado a declaração de insolvência determina o vencimento de todas as obrigações, mas, por outro, os créditos vencidos do trabalhador emergentes do contrato de trabalho ou da sua violação só prescrevem decorrido um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato de trabalho.

¹⁴⁰ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., p. 33.

¹⁴¹ Art. 333º do CT.

¹⁴² TRP de 19/05/2014 (António José Ramos) Proc. nº 190/12.0TTSTS.PI.

Note-se que estamos a analisar vínculos laborais que perduram após a declaração de insolvência¹⁴³ e que na pendência do processo de insolvência se vêm transmitidos para outro empregador em resultado da transmissão da empresa ou estabelecimento, não tendo operado ainda qualquer cessação do contrato de trabalho.

Ora se o trabalhador reclamar os seus créditos vencidos até à declaração de insolvência, a conseqüente obrigação não se transmite ao adquirente aquando da transmissão da empresa ou estabelecimento. Contudo, se os não reclamar, aquando da transmissão as referidas obrigações transmitem-se ao adquirente com a transmissão da empresa ou estabelecimento, tendo o transmitente insolvente responsabilidade solidária durante o ano subseqüente à transmissão.

Já quanto aos créditos vencidos após a declaração de insolvência, cujo cumprimento incumbe ao administrador da insolvência, constituem dívidas da massa a serem satisfeitas antes de se proceder ao pagamento dos créditos da insolvência, nos termos do art. 172º do CIRE.

Assim, na eventualidade de tais obrigações não terem sido cumpridas pelo administrador aquando do seu vencimento, transmitem-se ao adquirente aquando da transmissão da empresa ou estabelecimento, havendo responsabilidade solidária da massa insolvente durante o ano subseqüente à transmissão.

Finalmente cumpre referir que com a cessação do contrato de trabalho de trabalhadores dispensáveis ao funcionamento da empresa, nos termos do art. 347º, nº 2 do CT, procedendo-se ao despedimento colectivo como vimos anteriormente, resultarão daqui créditos compensatórios que devem ser reconduzidos à classe dos créditos sobre a massa pelo art. 51, nº1 do CIRE. Esta posição é perfilhada tanto pela jurisprudência mais recente¹⁴⁴ como pela maioria da doutrina¹⁴⁵.

¹⁴³ Art. 347º do CT.

¹⁴⁴ TRG de 29/09/2014 (Espinheira Baltar) Proc. nº 6320/07.6TBBERG-W.G1.

¹⁴⁵ CARVALHO FERNANDES, “Efeitos...”, ob. cit., p. 26; MENEZES LEITÃO, “Direito da Insolvência”, ob. cit., p. 207.

6.2 Alteração das condições de trabalho

O art. 285º, nº1 do CT determina que através da transmissão, o aquirente passa a ocupar a posição jurídica do transmitente. Nessa medida, o novo empregador fica adstrito a manter de forma idêntica as condições de trabalho às quais o trabalhador tinha direito e gozava antes da data da transmissão, nomeadamente no que concerne à remuneração e à antiguidade.

A transmissão da empresa implica a transmissão da posição contratual nos respectivos contratos de trabalho, ficando assim o adquirente sub-rogado *op legis*, na posição contratual do transmitente.¹⁴⁶

Destarte, alguma doutrina defende que, havendo subsistência dos contratos de trabalho com a transmissão, as condições de trabalho dos respectivos trabalhadores manter-se-ão também.¹⁴⁷

Não obstante, na esteira de FABRÍCIA DE ALMEIDA HENRIQUES, defendemos que os direitos e as obrigações poderão ser alterados após a transmissão, uma vez que o legislador pretende na verdade evitar que as condições de trabalho sofram alterações desfavoráveis para o trabalhador.

A Directiva concretiza esta mesma ideia no seu art. 3º, nº1 quando determina que os direitos e as obrigações do transmitente, emergentes do contrato de trabalho ou de uma outra forma de vínculo laboral, são transmitidos, por força da transferência, para o cessionário, estabelecendo um nível mínimo de protecção dos trabalhadores aquando da transferência.¹⁴⁸

Já o art. 3º, nº3 da Directiva dispõe no sentido de não poder haver alterações nas condições de trabalho acordadas por convenção colectiva, até à data da rescisão ou do termo da mesma, ou até à data da entrada em vigor ou da aplicação de outra, podendo os Estados membros limitar o período de manutenção por um ano ou mais.

¹⁴⁶ FABRÍCIA DE ALMEIDA HENRIQUES, ob. cit., p.983.

¹⁴⁷ MÁRIO PINTO, FURTADO MARTINS, NUNES DE CARVALHO, ob. cit., pp. 176-180.

¹⁴⁸ FABRÍCIA DE ALMEIDA HENRIQUES, ob. cit., p. 985.

É de referir que perante alterações substanciais nas condições de trabalho com a transferência, tais como alterações relativas a reduções salariais, alterações desfavoráveis no horário de trabalho e transferências de local de trabalho, nos termos do art. 4º, nº2 da Directiva, que consubstanciando violações ao contrato de trabalho, poderão dar lugar a rescisão do contrato por parte do trabalhador, sendo os créditos daí resultantes da responsabilidade do empregador adquirente¹⁴⁹, uma vez que estes actos violadores já são apenas por ele praticados.

De facto, a derrogação¹⁵⁰ prevista no art. 5º, nº2 desta Directiva corresponde à permissão de alterações nas condições de trabalho dos trabalhadores abrangidos pela transmissão, por acordo com os seus respectivos representantes, *“com o objectivo de salvaguardar as oportunidades de emprego através da garantia de sobrevivência da empresa, do estabelecimento ou da parte de empresa ou estabelecimento em questão”*.

Contudo, o empregador, segundo a legislação pátria, não poderá alterar as condições de trabalho, procedendo nomeadamente a reduções salariais, a mudanças nos horários de trabalho e a transferências de local de trabalho do trabalhador que sejam menos *favoráveis* ao trabalhador, uma vez que o CT não se vale da permissão de derrogações previstas no art. 5º, nº2 da Directiva.

7. Conclusões

A realidade empresarial tem sofrido mutações nos últimos anos devido à situação económica mais débil que o País atravessa, sendo que essa debilidade afecta por um lado os trabalhadores, enquanto força motriz das empresas, da actividade e da produção,

¹⁴⁹ TJ 7.03.1996 (Merckx e Neuhuys), proc. nº C-171/94 e C-172/94, Col. 1996, p. I-1278, *“Quanto a esta alegação, há que recordar que, nos termos do artigo 4.º, nº 2, da directiva, se o contrato de trabalho ou a relação de trabalho forem rescindidos pelo facto de a transferência, na acepção do nº 1 do artigo 1.º, implicar uma modificação substancial das condições de trabalho em detrimento do trabalhador, a rescisão considera-se como sendo da responsabilidade da entidade patronal. 38 Ora, uma alteração do nível da remuneração concedida ao trabalhador figura no número das modificações substanciais das condições de trabalho na acepção desta disposição, mesmo quando a remuneração depende, nomeadamente, do volume de negócios realizado. Quando o contrato ou a relação de trabalho é rescindido pelo facto de a transferência incluir tal alteração, a rescisão deve ser considerada como sendo da responsabilidade da entidade patronal.”*

¹⁵⁰ Art. 5º, nº2, al. b) da Directiva.

pelas manobras de gestão do empregador em prol da redução de custos, mas também afecta as empresas, sendo cada vez mais comum o panorama de insolvência.

Uma realidade que acompanha estas alterações profundas no cenário do panorama empresarial actual é a transmissão de empresa ou estabelecimento enquanto fenómeno de transmissão da posição contratual, sendo resultado do exercício dos poderes do empregador. Este instituto permite a continuidade da exploração da empresa enquanto unidade económica e a consequente manutenção dos contratos de trabalho bem como a transmissão dos direitos e das obrigações emergentes dos mesmos, nos termos do art. 285º, nº1 do CT e interpretado à luz do art. 3º, nº1 da Directiva 2001/23/CE.

O regime pátrio da transmissão de empresa ou estabelecimento admite a responsabilidade solidária às obrigações vencidas até à transmissão até um ano após a verificação daquela, nos termos do art. 285º, nº2 do CT.

Este instituto permite não só a tutela dos trabalhadores pela segurança no emprego pela manutenção dos seus contratos de trabalho, como também protege os interesses da empresa através da conservação dos seus elementos enquanto unidade económica.

Relativamente ao cenário da insolvência do empregador, os seus efeitos quanto aos contratos de trabalho são regidos pela lei aplicável ao contrato de trabalho através de uma remissão do art. 277º do CIRE.

Perante a factualidade da transmissão da empresa ou estabelecimento ocorrer no contexto de um processo de insolvência, por força do art. 347º do CT, a declaração de insolvência não faz cessar os contratos de trabalho, estando estes sujeitos às posteriores vicissitudes da empresa de encerramento manutenção ou alienação, ainda que os direitos e obrigações deles emergentes passem a ser da competência do administrador da insolvência nos termos do art. 55º, nº1, al. b) e nº5 e do art. 81º, nº1 e nº4 do CIRE.

Assim, caso haja cessação dos contratos de trabalho devido às vicissitudes, ser-lhes-á aplicável o procedimento previsto para o despedimento colectivo, segundo o art. 347º, nº3 do CT.

Neste contexto, o administrador da insolvência, mais que gerir a massa, deve procurar um fim lucrativo que vise apenas em última *ratio* a liquidação. A busca pela recuperabilidade da empresa deverá ser o seu objectivo primordial e que por isso

mesmo se encontra sujeito a deveres similares aos de um administrador de uma sociedade comercial, principalmente no caso de se pretender que a empresa continue a actuar salutarmente no mercado, ainda que após uma transmissão de estabelecimento derivado de uma alienação da empresa.

Na sua actuação, o administrador de insolvência terá de atender ao interesse dos credores, especificamente aos interesses da categoria dos trabalhadores, principalmente no caso em que a empresa que integra a massa esteja numa situação em que a sua venda ou alienação se considerar como proveitosa para a insolvência.

Considerando a opção pela transmissão da empresa ou estabelecimento na pendência do processo de insolvência serão aplicadas, por força da transposição para o ordenamento pátrio, as disposições da Directiva 2001/23/CE pela sua finalidade nuclear de manutenção dos direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresa ou de estabelecimento, quanto à manutenção dos contratos de trabalho e à proibição de despedimento com fundamento na transmissão, nos termos dos arts. 3º e 4º, por remissão do art. 5º, nº2, uma vez que o direito nacional não se vale das derrogações previstas neste último.

Observamos o carácter imperativo da Directiva 2001/23/CE, ainda que preveja certas derrogações que permitem aos Estados membros legislar num sentido mais favorável ao trabalhador.

Assim, a cessação dos contratos dos trabalhadores dispensáveis para a manutenção da empresa pelo administrador da insolvência prevista no art. 347º, nº2 do CT é possível, baseando-se numa discricionariedade e em critérios de conveniência empresarial por si atendíveis, consistindo esta cessação numa forma de resolução contratual à qual será aplicável o regime do despedimento colectivo, atendendo nos seus fundamentos às especificidades da situação de insolvência do empregador.

Por outro lado, poderá ser necessária perante uma incapacidade ou um número insuficiente de trabalhadores, a contratação a termo com vista a assegurar a continuação da empresa ou a liquidação da massa insolvente, nos termos do art. 55º, nº4 do CIRE.

Concluimos que, verificando-se o termo antes do encerramento definitivo ou da transmissão, operará automaticamente a caducidade, mas se o termo suceder ao momento do encerramento definitivo ou da transmissão, a caducidade do contrato

ocorrerá com a transmissão, salvo a exceção de convenção pela manutenção do contrato.

Contudo, a política de contratação a termo de novos trabalhadores não pode ser realizada havendo simultaneamente cessação de contratos de trabalho fundamentada em dispensabilidade de trabalhadores.

Finalmente, quanto ao período posterior à transmissão e atendendo aos créditos laborais, consideramos a transmissibilidade dos créditos sobre a massa, para o adquirente com a transmissão da empresa ou estabelecimento, uma vez que não foi acolhida pelo ordenamento nacional a derrogação prevista no art. 5º, nº2, al. a) da Directiva 2001/23/CE.

Assim, o cumprimento das obrigações vencidas depois da declaração de insolvência, nomeadamente as relativas aos créditos compensatórios resultantes do despedimento colectivo pela cessação dos contratos de trabalho de trabalhadores dispensáveis ao funcionamento da empresa, isto é, vencidas na pendência do processo de insolvência, incumbirá ao administrador da insolvência. Estamos perante dívidas da massa que consideramos abrangidas pelo art. 285º, nº1 do CT e sujeitas ao regime da responsabilidade solidária.

Quanto às alterações das condições de trabalho que possam ocorrer após a transferência da empresa ou estabelecimento, concluímos que as mesmas se poderão verificar desde que não sejam desfavoráveis ao trabalhador, tal como previsto no art. 3º, nº1 da Directiva, mas caso se verificarem alterações substanciais que sejam violadoras do contrato de trabalho, poderá haver rescisão do mesmo pelo trabalhador, havendo responsabilidade do adquirente.

8. Bibliografia

ABRANTES, José João, “Efeitos da Insolvência do empregador no contrato de trabalho”, Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Lebre de Freitas, Vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, 2013, pp. 577-586;

ABRANTES, M. Costa, “A transmissão do estabelecimento comercial e a responsabilidade pelas dívidas laborais”, em QL 5 (1998), nº11, pp.1-35;

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de, “A empresa e o empregador em Direito do Trabalho”, BFDUC, Coimbra, 1982, p. 45;

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de, “Da empresarialidade As empresas no Direito”, reimpressão, Colecção Teses, Almedina, 1996, pp. 41 e ss.;

ALMEIDA, Paulo Pereira de, “Banca e Bancários de Portugal, Diagnóstico e Mudança nas Relações de Trabalho”, Celta Editora, 2001, pp. 11 e ss.;

AMADO, Leal, "Contrato de trabalho- à luz do novo código do Trabalho", Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pp. 193 e ss.;

ALONSO OLEA, Manuel/ CASAS BAAMONDE, Maria Emília, “Derecho Del Trabajo”, 24ª Ed., Aranzadi, Madrid,2006;

BAPTISTA, Manuel do Nascimento, “A jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia e a defesa dos direitos dos trabalhadores no caso de transferência de empresas ou estabelecimentos”, in Revista do MP, nº 66 – 2º trimestre de 1996, p 95 e ss.;

BRANDÃO, Manuel Cavaleiro, “Algumas notas (interrogações) em torno da cessação de contratos de trabalho em caso de “encerramento da empresa” e de “insolvência e recuperação de empresa””, Prontuário do Direito do Trabalho, nº87, jan-abr-2011, CEJ/ Coimbra Editora, pp. 203 e ss.;

CANOTILHO, J. J. Gomes, “Constituição da República Portuguesa Anotada”, 3ª Ed., vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 1993, pp. 288-290;

CARVALHO, António Nunes de, “Reflexos Laborais do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência”, in: RDES, 1995, nº 1-2-3;

CARVALHO, Catarina, "Algumas questões sobre a empresa é o direito do Trabalho no novo código do trabalho", A reforma do Código do Trabalho, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 460-469;

CORDEIRO, Menezes, "Manual de Direito do Trabalho", Coimbra, Almedina, 1994, p. 773 e ss.;

CORDEIRO, António Menezes, "Direito Comercial", 3ª Ed., Coimbra, 2012, pp. 457-528;

CORDEIRO, António Menezes, "Convenções colectivas de trabalho e alteração das circunstâncias", Lisboa, 1995, p. 54 e ss.;

CORREIA, António Ferrer, "Lições de Direito Comercial", Vol. I, Universidade de Coimbra, Coimbra, 1973, p. 201 e ss.;

EPIFÂNIO, Maria do Rosário, "Manual de Direito da Insolvência", 2ª Ed., Coimbra, Almedina, 2010;

FERNANDES, António Monteiro, "Direito do Trabalho", 14ª Ed., Coimbra, Almedina, pp. 261 e ss.;

FERNANDES, Francisco Liberal, "Harmonização social do Direito Comunitário: a Directiva 77/187/CE relativa à transferência dos trabalhadores de empresa. Suas implicações no Direito Português", em MANUEL AFONSO VAZ/ J. A. AZEREDO LOPES, *Juris et de jure. Nos vinte anos da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa- Porto*, Porto, Universidade Católica, 1998, pp. 1323-1354;

FERNANDES; Francisco Liberal, "Transmissão do estabelecimento e oposição do trabalhador à transferência do contrato: uma leitura do artigo 37º da LCT conforme o Direito Comunitário" em QL (1999), nº14, pp. 213-240;

FERNANDES, Luís Carvalho, "Efeitos da Declaração de Insolvência no Contrato de Trabalho segundo o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas", em *RDES* 45 (2004), nºs 1/3, pp. 5-40 (20-21) e 24-25;

FERNANDES, Luís Carvalho, "A qualificação da insolvência e a administração da massa insolvente pelo devedor", in: *Themis- Edição Especial- Novo Direito da Insolvência*, 2005, p. 81-104;

FERNANDES, Luís Carvalho/ João Labareda, “Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado”, I, Lisboa, Quid Juris, 2005, sub art. 111 n° 4, p. 419;

FERNANDES, Luís Carvalho, “Repercussões da Falência na Cessaçãõ do Contrato de Trabalho”, em Pedro Romano Martinez (org.) *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, I, Coimbra, Almedina, 2001, pp. 411-440;

FERNANDEZ PRIETO, Marta, “La Transmission de Empresas en Crisis- Incidência de La Ley Concursal”, Ediciones Laborum, Múrcia, 2004, p. 59 e ss.;

GOMES, Júlio Manuel Vieira, “Direito do Trabalho, I- Relações individuais de Trabalho”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 808 e ss.;

GOMES, Júlio Manuel Vieira, “O conflito entre a jurisprudência nacional e a jurisprudência do TJ das CCEE em matéria de transmissãõ de estabelecimento no Direito do Trabalho: o art. 37º da LTC e a Directiva 77/187/CE” em RDES 38, nºs 1-2-3-4, 1996, pp. 77-194;

GOMES, Júlio Manuel Vieira, “A jurisprudência recente do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias em Matéria de Transmissãõ de Empresa, Estabelecimento, parte de estabelecimento- inflexãõ ou continuidade?”, in *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. I, Universidade de Lisboa, Almedina, 2001, p. 481 e p. 517 e ss.;

GOMES, Júlio Manuel Vieira, “Novas, novíssimas e não tão novas questões sobre a transmissãõ da unidade económica em direito do trabalho”, in, “Novos estudos do direito do trabalho”, Coimbra Editora, 2010, pp. 90 e ss.;

HENRIQUES, Fabricia de Almeida, “Transmissãõ do estabelecimento e flexibilizaçãõ das relações de trabalho”, em ROA 61 (2001), 2, pp. 969-1038;

LEITÃO, Luís Menezes, “As repercussões da insolvência no contrato de trabalho”, em RDES 47 (2006), nºs 3-4 (Julho-Dezembro), pp. 273-289 = Ruy de Albuquerque/ António Menezes Cordeiro, *Estudos em Memória do Professor Doutor José Dias Marques*, Coimbra, Almedina, 2007, pp.871-884;

LEITÃO, Luís Menezes, “Direito da Insolvência”, 3ª ed., Coimbra, Almedina, 2011;

LEITÃO, Luís Menezes, “Direito do Trabalho”, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 394 e ss.;

MARTINEZ, Pedro Romano, “Direito do Trabalho”, 5ª Ed., Almedina, 2010 p. 826 e ss.;

MARTINEZ, Pedro Romano, “Repercussões da Falência das Relações Laborais”, na RFDUL 36 (1995), pp. 417-424;

MARTINEZ, Pedro Romano, “Da cessação do contrato”, 2ª ed., Coimbra, Almedina, 2005 p. 421 e ss.;

MARTINEZ, Pedro Romano, “Apontamentos sobre a Cessação do Contrato de Trabalho à luz do Código do Trabalho”, AAFDL, 2004;

MARTINEZ, Pedro Romano, Luís Miguel Monteiro, Joana Vasconcelos, Pedro Madeira de Brito, Guilherme Dray, Luís Gonçalves da Silva, “Código do Trabalho Anotado”, 8ª Ed., Almedina, 2009;

MARTINS, David Carvalho “Da Transmissão da Unidade Económica no Direito Individual do Trabalho”, colecção cadernos laborais, nº6, IDT, Almedina, 2013;

MARTINS, Luís M., “Processo de Insolvência”, 2ª Ed., Coimbra, Almedina, 2010;

MARTINS, Pedro Furtado, “Algumas observações sobre o regime da transmissão do estabelecimento do Direito do Trabalho Português”, em RDES, 36 (1194) nº4, p. 357-366;

MARTINS, Pedro Furtado, “Efeitos da aquisição de empresas nas relações de trabalho”, “Aquisição de empresas”, Coimbra Editora, 2011, p. 211 e ss.;

MARTINS, Pedro Furtado, “Acórdão de Uniformização de Jurisprudência nº1/2000, de 2 de Fevereiro de 2000”, III Congresso Nacional de Direito do Trabalho; memórias/ coordenação de António Moreira, Coimbra, Almedina, 2001, pp. 309-317;

MORGADO, Abílio, “Processos especiais de recuperação de empresa e da falência- Uma apreciação do novo regime”, em CTF370 (Abril-Junho 1993), pp. 51-113;

NETO, Abílio, “Comentários às leis do Trabalho”, Almedina, Coimbra, 2000, p. 237e ss.;

PEREIRA, Rita Garcia, “Natureza jurídica da transmissão de estabelecimento comercial”, Verbo Jurídico (www.verbojuridico.net | com | org), 20 de Janeiro de 2005;

PINHEIRO, LUÍS LIMA, “O regulamento comunitário sobre insolvência- uma introdução”, ROA, ano 66, Vol. III, Dezembro, 2006, pp. 1101-1152;

PINTO, Mário, Furtado Martins, Nunes de Carvalho, “Comentário às leis do trabalho, I”, Lisboa, Lex, 1994;

PINTO, Mário, “Direito do Trabalho”, Lisboa, 1996, p. 328;

RAMALHO, Maria do Rosário Palma, “Grupos Empresariais e societários. Incidências laborais”, Coimbra, Almedina, 2008, p. 553 e ss.;

RAMALHO, Maria do Rosário Palma, “Direito do Trabalho”, I, Dogmática Geral, Coimbra, Almedina, 2005, p. 315;

RAMALHO, Maria do Rosário Palma, “Direito do Trabalho, II, Situações Laborais Individuais”, 2ª Ed., Coimbra, Almedina, 2008 p. 761 ss.;

RAMALHO, Maria do Rosário Palma, “Aspectos Laborais da Insolvência (Notas breves sobre as implicações laborais do regime do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas) ”, em Ruy de Albuquerque/ António Menezes Cordeiro, Estudos em Memória do Professor Doutor José Dias Marques, Coimbra, Almedina, 2007, pp. 687-705;

SIMÃO, Joana, "A transmissão do estabelecimento na jurisprudência do trabalho comunitária e nacional" QL nº 20, 2002, pp. 203 e ss.;

VASCONCELOS, Pedro Pais de, “Responsabilidade civil do administrador de insolvência”, In: II Congresso de Direito da Insolvência, Lisboa, 2014, pp. 189-206;

VASCONCELOS, Joana, “Insolvência do empregador e contrato de trabalho”, In: Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Manuel Henrique Mesquita, Coimbra, 2009, Vol. 2, pp. 1091-1109;

VASCONCELOS, Joana, “A cisão de sociedades”, Universidade Católica Portuguesa, 2001, p. 141 e ss.;

VASCONCELOS, Joana, "Transmissão da empresa ou estabelecimento, responsabilidade por créditos laborais e tutela do adquirente", in *Prontuário do Direito do Trabalho*, nº 87, jan-abr 2011, CEJ/ Coimbra Editora, pp. 173 e ss.;

XAVIER, Bernardo Lobo, «A sobre vigência das convenções colectivas no caso das transmissões de empresas. O problema dos “direitos adquiridos”», *RDES*, 2ª série, 1994, nº 1-2-3, p. 128;

XAVIER, Bernardo Lobo, “Curso de Direito do Trabalho”, 2ª Ed., Lisboa, 1993, pp. 249 e ss.;

XAVIER, Bernardo Lobo, “O despedimento colectivo no dimensionamento da empresa”, Lisboa, Verbo, 2000, p. 417;

XAVIER, Bernardo Lobo, “Sucessão no tempo de instrumentos de regulamentação colectiva e princípio do tratamento mais favorável”, *RDES*, 1987, nº4, p. 465 e ss.;

XAVIER, Vasco da Gama Lobo, “Substituição da empresa fornecedora de refeições e situação jurídica do pessoal utilizado no local: inaplicabilidade do art. 37º da LCT” (parecer), *RDES*, ano XXVIII, 1986, p. 443 e ss..

9. Índice de jurisprudência

Jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia

TJ 11.6.2009 (Comissão contra República Italiana), proc. nº C-561/07, www.eur-lex.europa.eu

TJ 25.1.2001 (Oy Liikenne Ab), proc. nº C-172/99, Col. 2001, p. I-745;

TJ 12.3.1998 (Dethier Équipement), proc. nº C-319/94, Col. 1998, p. I-1061;

TJ 7.03.1996 (Merckx e Neuhuys), proc. nº C-171/94 e C-172/94, Col. 1996, p. I-1253;

TJ 19.5.1992 (Sophie Redmond), proc. C-29/91, Col. 1992, p. I-3189;

TJ 10.02.1988 (Daddy's Dance Hall A/S), proc. nº 324/86, Col. 1988, p. 739;

TJ 7.2.1985 (Abels), proc. nº 135/83, Col. 1985, p. 489;

TJ 7.2.1985 (Wendelboe), proc. nº 19/83, Col. 1985, p. 457.

Jurisprudência nacional

TRG de 29/09/2014 (Espinheira Baltar) Proc. nº 6320/07.6TBBRG-W.G1, www.dgsi.pt;

TRP de 19/05/2014 (António José Ramos) Proc. nº 190/12.0TTSTS.PI, www.dgsi.pt;

TRE de 14/06/2012 (Bernardo Domingos) Proc. nº 177/09.0TBVRS-F.E, www.dgsi.pt;

TRC de 17/07/2010 (Fernanda Soares) Proc. nº 562/09.7T2AVR-P C1, www.dgsi.pt;

TRP de 22/04/2013 (Costa Pinto) Proc. nº 420/11.5TTSTS.P1, www.dgsi.pt;

STJ 16/04/2012 (Pinto Hespanhol) Proc. nº 229/08.3TTBGC.P1, www.dgsi.pt;

STJ 14.02.1991 (Sousa Macedo), AD, nº 353 (1991), pp. 694-697.