

PARECER N.º 12/CITE/2010

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora lactante, nos termos do n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro
Processo n.º 30 – DL/2010

I – OBJECTO

- 1.1. Em 15 de Janeiro de 2010, a CITE recebeu um pedido de parecer nos termos mencionados em epígrafe, formulado pela gerência da empresa ..., Lda., com vista ao despedimento da trabalhadora lactante ...
- 1.1.1. O pedido de parecer prévio ao despedimento chegou acompanhado de cópia de parte do processo disciplinar instaurado à trabalhadora arguida, pelo que foi solicitado à gerência da empresa o envio dos restantes elementos.
- 1.1.2. Em 17 de Novembro de 2009, a entidade empregadora enviou à trabalhadora arguida a nota de culpa, na qual refere o seguinte:
- 1.1.3. A trabalhadora foi admitida ao serviço da entidade empregadora, em 1 de Setembro de 2002, para exercer as funções correspondentes à categoria profissional de Técnico Oficial de Contas (artigo 1.º da NC).
- 1.1.4. À trabalhadora cabe organizar a escrita e preparar as declarações fiscais periódicas de 20 empresas, e subscrever a respectiva direcção técnica de outras 20 empresas também clientes da entidade empregadora (artigo 2.º da NC).

- 1.1.5.** No dia 3 de Abril de 2009, a trabalhadora iniciou licença por gravidez de risco e lhe foi solicitado pelo sócio gerente que, durante o período de ausência, subscrevesse as declarações fiscais periódicas e a direcção técnica da fiscalidade do grupo de clientes da entidade empregadora, de modo a evitar a contratação de outro /a técnico de contas (artigo 4.º da NC).
- 1.1.6.** A trabalhadora não atendeu o pedido do sócio gerente, em virtude de recear que os serviços de inspecção da segurança social pudessem vir a considerar que a subscrição de declarações e responsabilidade técnica consubstanciassem actividade laboral e obrigassem à reposição dos respectivos subsídios por parte dos serviços da segurança social, e a entidade empregadora teve que contratar outra colaboradora para realizar o trabalho da arguida (artigos 5.º a 12.º da NC).
- 1.1.7.** Há cerca de trinta dias, e em virtude de a trabalhadora se encontrar inscrita como independente nos serviços da segurança social, a empresa teve conhecimento que a arguida assume a direcção técnica de contas das empresas ..., Lda., ..., Lda. e ..., sem ter obtido autorização da entidade empregadora (artigo 13.º da NC).
- 1.1.8.** A arguida se recusou a subscrever as declarações fiscais e a direcção técnica da fiscalidade dos clientes da empresa, mas subscreveu as declarações periódicas de IVA, bem como as declarações modelo 22 e as declarações dos pagamentos especiais por conta, relativamente às empresas suas clientes (artigos 18.º a 19.º da NC).
- 1.1.9.** Com o comportamento acima descrito, a trabalhadora violou o dever de lealdade e de cooperação previstos nas alíneas *f)* e *h)* do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, e tratou diferentemente as empresas suas clientes onde desenvolve uma actividade paralela, o que violou o bom ambiente laboral e lesou interesses patrimoniais da empresa (artigos 23.º a 24.º da NC).

- 1.1.10.** O comportamento da trabalhadora constitui justa causa de despedimento, nos termos do artigo 351.º, n.ºs 1 e 2, alínea g) do Código do Trabalho, pelo que é impossível a subsistência da relação laboral, sendo intenção da empresa aplicar-lhe a sanção despedimento (artigo 27.º da NC).
- 1.1.11.** A entidade empregadora comunicou à trabalhadora que poderia, querendo, apresentar a sua defesa e requerer as diligências probatórias que entendesse, dentro do prazo legal previsto para tal.
- 1.1.12.** A trabalhadora foi suspensa do exercício de funções, no dia 3 de Dezembro e 2009.
- 1.1.13.** A trabalhadora respondeu à nota de culpa e refere que:
- a) embora subscreva a contabilidade de 49 empresas, apenas intervém na realização da contabilidade e na direcção técnica e fiscal de pequena fracção dessas empresas;
 - b) a entidade empregadora tem ao seu serviço pessoas sem habilitações técnicas que executavam as funções de TOC, e que tal obriga a que a contabilidade seja subscrita por si;
 - c) a entidade empregadora a pressionava a si e a outros colegas para disponibilizarem a senha de acesso informático ao portal das finanças, de modo a que outros/as trabalhadores/as sem qualificação ou certificação profissional possam remeter declarações fiscais em seu nome;
 - d) antes de ter iniciado baixa médica por gravidez de risco clínico, lhe foi comunicado que iria substituída por outro colega, a quem prestou todas a colaboração, de modo a ser fácil a transição do trabalho;
 - e) que o processo disciplinar surgiu na sequência de se ter recusado a subscrever as declarações fiscais e a fornecer a senha pessoal de acesso ao portal das finanças;
 - f) exerce a actividade de TOC ao serviço de clientes particulares, nomeadamente das empresas ..., Lda., ..., Lda. e ..., mas que tais

funções são exercidas com conhecimento da entidade empregadora, que autorizou expressamente tal actividade desde 2007;

g) os colaboradores que desempenhavam funções de TOC colaboram com clientes particulares, mas com o consentimento da entidade empregadora;

h) não consta do seu contrato de trabalho nenhuma cláusula que a obrigue a trabalhar em regime de exclusividade, nem decorre da legislação laboral e do estatuto de TOC qualquer obrigação nesse sentido;

i) durante o período em que gozou licença por gravidez de risco clínico e licença parental cessou a sua actividade e contratou o TOC ... para executar tal trabalho, embora tenha procedido ao envio da declaração referente ao modelo 22, que preparou no mês de Fevereiro;

j) devido ao facto de sempre ter executado o seu trabalho com rigor e dedicação, foi incumbida de serviços de responsabilidade, nomeadamente de coordenadora dos estágios profissionais ministrados pela empresa.

1.1.14. A trabalhadora arrolou sete testemunhas para prova dos factos que alegou, embora tenha prescindido da inquirição da testemunha ...

- A testemunha ... declarou que, durante o período em que a trabalhadora se encontrou a gozar licença por gravidez de risco clínico e licença parental, prestou serviços de contabilidade às empresas ..., Lda., ..., Lda. e ...

- A testemunha ... declarou que a arguida presta serviços de contabilidade a empresas que fazem parte das suas relações de amizade, embora tenha cessado a sua actividade durante o período em que gozou as licenças, tendo sido substituída pelo Dr. ...

- A testemunha ... declarou que a entidade empregadora autorizou expressamente a arguida a desenvolver a sua actividade de TOC fora da empresa, embora não soubesse desde quando e em que horário praticava tal actividade.

- A testemunha ... declarou que a arguida subscrevia a contabilidade realizada por um colega, pelo facto de este ainda não ter terminado o

curso, mas que nunca tinha sido pressionada a disponibilizar a senha de acesso ao portal das finanças, nem tinha presenciado qualquer manifestação de desagrado por parte da arguida em fornecer a senha de acesso.

A testemunha declarou ainda que a arguida se tinha recusado a entregar uma declaração de IVA mensal respeitante a uma empresa, quando já se encontrava de licença.

- A testemunha ... declarou que nunca tinha havido pressão da parte da entidade empregadora para disponibilizar o código de acesso ao portal das finanças, embora nunca tivesse tido acesso à senha da arguida.

Pela referida testemunha, foi ainda declarado que, através da senha pessoal da arguida, era possível ver a listagem de clientes de um TOC, e que a entidade empregadora a tinha autorizado a fazer a contabilidade da empresa do seu pai, mas que não sabia se outros colegas tinham autorização para prestar serviços a clientes particulares.

- A testemunha ... declarou que nunca tinha sido pressionada para disponibilizar a senha de acesso ao portal das finanças e que tinha acesso à senha da arguida.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O despedimento por facto imputável a uma trabalhadora grávida, puérpera, lactante ou a um trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, e presume-se feito sem justa causa, devendo o empregador apresentar prova em contrário, ou seja, prova em como aquele/a trabalhador/a não está a ser despedido/a sem justa causa (Cfr. n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro).

É, pois, neste enquadramento que importa verificar se a entidade empregadora comprovou as acusações imputadas à trabalhadora e se justifica a aplicação da sanção despedimento, ou se tal medida configura uma prática discriminatória por motivo do estado da trabalhadora.

2.1.1. No que se refere ao facto de a arguida se ter recusado a subscrever as declarações fiscais periódicas e a direcção técnica da fiscalidade do grupo de clientes da entidade empregadora durante o período em que se encontrou de licença por gravidez de risco clínico e licença parental, afigura-se-nos que com tal comportamento a arguida não cometeu nenhuma infracção disciplinar, na medida em que não se encontrava obrigada a subscrever as declarações fiscais e a direcção técnica das empresas clientes da empresa, durante aquele período, pelo facto de não se encontrar obrigada à prestação de serviços à entidade empregadora durante as licenças referidas.

De salientar que, caso a trabalhadora tivesse exercido actividade profissional por conta da empresa, poderia vir a ter que repor os montantes que recebeu a título de subsídio por parte dos serviços da segurança social

2.1.2. No que diz respeito ao facto de a arguida exercer a actividade profissional de TOC, em regime de independente, e embora se verifique que, durante o período em que se encontrou a gozar as licenças não desenvolveu a sua actividade e foi a testemunha ... que assumiu o trabalho, não resulta provado que a trabalhadora exercesse a actividade de TOC, sem estar autorizada pela entidade empregadora, na medida em que a testemunha ... refere que a entidade empregadora a autorizou a desenvolver essa actividade, uma vez que, aquando da admissão da trabalhadora lhe foi dito pelo sócio gerente que poderia ter clientes particulares.

Face ao que antecede, e uma vez que do processo disciplinar não consta prova documental que comprove que a arguida trabalhava em regime de exclusividade para a entidade empregadora, não se poderá considerar que a arguida violou o dever de lealdade, pelo que a ocorrer o seu despedimento, nestas circunstâncias, constitui uma discriminação por motivo de lactância.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Em face do exposto, considera-se que a empresa ..., Lda. não logrou ilidir a presunção constante do n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, sendo a CITE desfavorável ao despedimento da trabalhadora lactante ...

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 27 DE JANEIRO DE 2010