

UNIVERSIDADE DE COIMBRA
FACULDADE DE DIREITO
2.º CICLO DE ESTUDOS EM DIREITO



**A Formação Profissional em contexto de contrato de
trabalho: evolução, crítica, acuidade da temática e
propostas de futuro**

Rita Brazete

Dissertação apresentada no âmbito do 2.º Ciclo
de Estudos em Direito da Faculdade de Direito
da Universidade de Coimbra

Mestrado em Ciências Jurídico – Empresariais

Menção em Direito Laboral

Orientador: *Professor Doutor João Carlos da Conceição
Leal Amado*

Coimbra, Outubro de 2013

“Trabalhar significa, cada vez menos, ocupar um posto de trabalho, e cada vez mais empreender um processo laboral e formativo”

Luísa Galantino *in* “Lavoro atipico, formazione professionale e tutela dinamica della professionalità del lavoratore”

Lista de Abreviaturas

A.	- Autor
ACT	- Autoridade para as Condições de Trabalho
CAP	- Certificado de Aptidão Profissional
CC	- Código Civil
CEFEDOP	- Centro Europeu para o Desenvolvimento da Formação Profissional
Cfr.	- confirmar
CNQ	- Catálogo Nacional de Qualificações
CRP	- Constituição da República Portuguesa
CT	- Código do Trabalho (Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro)
CT de 2003	- Código do Trabalho (Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto)
DGERT	- Direcção Geral do Emprego e das Relações de Trabalho
DIF	- Direito Individual à Formação
DR	- Decreto-Regulamentar
FSE	- Fundo Social Europeu
IEFP	- Instituto do Emprego e da Formação Profissional
MTSS	- Ministério do Trabalho e da Segurança Social
n.º	- número
n.º s	- números
OCDE	- Organização para a Cooperação de Desenvolvimento Económico
OIT	- Organização Internacional do Trabalho
p.	- página
PNT	- período normal de trabalho
pp.	- páginas
QNQ	- Quadro Nacional de Qualificações
QREN	- Quadro de Referência Estratégico Nacional

R.	– Réu
RCT	– Regulamentação do Código do Trabalho de 2003
RDES	– Revista de Direito e de Estudos Sociais
RLJ	– Revista Legislação e Jurisprudência
SNQ	– Sistema Nacional de Qualificações
ss.	– seguintes
STJ	– Supremo Tribunal de Justiça

Índice

ABREVIATURAS	3
INTRODUÇÃO.....	8
CAPÍTULO I - Densificação do conceito de formação profissional	12
1. Contributos para o conceito de formação profissional e contextualização do tema	12
2. Actualidade e preponderância da temática	14
2.1. Os contributos da flexisegurança	17
2.2. A formação profissional e o decisivo contributo europeu	18
CAPÍTULO II - Breve resenha histórica do instituto e sua evolução legislativa	23
1. Do Decreto-Lei n.º 401/91 ao Código do Trabalho de 2003.....	23
2. Do Decreto-Lei n.º 396/2007 à actualidade	26
CAPÍTULO III - O regime jurídico da formação profissional (o sistema integrado de formação profissional)	29
1. Aspectos gerais	29
2. O sistema integrado de formação profissional	31
2.1. A formação inicial	32
2.1.1. O contrato de aprendizagem	34
2.2. A formação contínua	38
2.3. A formação em contextos especiais	46
2.3.1. Trabalhador em mobilidade funcional	48

2.3.2. Trabalhador com redução do período normal de trabalho ou com o contrato suspenso por facto respeitante ao empregador nos termos dos arts. 298º e ss. do Código do Trabalho	49
2.3.3. Trabalhador contratado ao abrigo das “Medidas Estímulo” ...	51
2.3.4. Trabalhador designado para se ocupar de actividades de segurança e de saúde no trabalho	53
2.3.5. Trabalhador passível de ser despedido por inadaptação	55

CAPÍTULO IV - A formação contínua em especial. O direito individual à formação.....57

1. Os titulares da formação contínua	57
2. Vencimento e duração da formação contínua	58
2.1. A antecipação ou deferimento pelo empregador da formação profissional (Art. 131º, n.º 6 e 7 CT)	60
2.2. O crédito de horas e o subsídio para a formação contínua (Art. 132º CT)	61
3. Outros aspectos da formação contínua	65
3.1. O tempo da formação e trabalho suplementar	65
3.2. Áreas de formação	70
3.3. Quem pode ministrar a formação profissional	72
3.4. Os planos anuais ou plurianuais de formação	72
3.5. A certificação da formação	73
3.6. Prestação anual de informação sobre a actividade social da empresa	74
3.7. A formação profissional e o período experimental	75
3.8. A “formação não corrente” e o pacto de permanência	79
3.9. O direito à formação profissional e o estatuto do trabalhador-estudante	88
3.10. Efeitos da cessação do contrato de trabalho no direito à formação	91

3.11. Consequências da violação do direito/dever à formação profissional	92
3.11.1 Na esfera jurídica do empregador	94
3.11.2. Na esfera jurídica do trabalhador	97
3.12. Problemas práticos	99
CAPÍTULO V - Propostas para o futuro	101
1.1. Propostas de <i>iure a constituendo</i>	102
1.2. Contributos para a execução do regime legal da formação profissional	109
CONCLUSÃO	111
BIBLIOGRAFIA	114

Introdução

Quando, na década de oitenta, Ronald Reagan¹, o 40.º Presidente dos Estados Unidos da América, aprovou um conjunto de medidas tendentes à criação da chamada Banca de Investimento estava longe de imaginar que assim se alinhavam as condições propícias a uma das maiores crises económicas de todos os tempos – a crise do *sub-prime*. O objectivo cimeiro da Banca então criada residia já não na celebração de contratos de mútuo com os seus clientes, mas antes no investimento com recurso à especulação.

Assim se encetava um processo de desregulamentação dos mercados, uma das bandeiras de campanha da doutrina liberal que está na base do Partido Republicano de Reagan e do Partido Conservador que a Primeira-Ministra britânica Margaret Thatcher liderava². De acordo com a filosofia liberal, que ainda hoje granjeia numerosos adeptos, o Estado deve intervir o mínimo possível na economia, quer como regulador quer como fiscalizador.

A crise que se iniciou em 2007 foi desencadeada pelo elevado número de inadimplementos em contratos de financiamento imobiliário, designados contratos de *subprime mortgage*³, celebrados com a banca, que teve como causa próxima a descida do preço dos imóveis nos E.U.A. e no Reino Unido. Alguns bancos de investimento principiaram, nessa altura, a exhibir problemas de solvabilidade, o que levou à falência em cadeia de muitos deles - é famoso

¹ *Rectius*, apesar do passo decisivo que foi dado por Reagan para a criação da Banca de Investimento, foi já no mandato de Bill Clinton (1993 – 2001) com a revogação do *Glass-Steagall Act* – que este Presidente defendeu, e que foi aprovada em 1999 pelo Congresso norte-americano - que verdadeiramente se iniciou a política de desregulamentação do sistema bancário. O *Glass-Steagall Act* tinha sido aprovado por Franklyn D. Roosevelt para combater a Grande Depressão e enquadrava-se no pacote de medidas que ficou conhecido como *New Deal*. Aquela lei, procurando blindar o sistema bancário, limitava a aplicação pelas instituições financeiras, em operações em nome próprio, de fundos pertencentes aos seus clientes.

² BRUNO MATTOS SILVA, “Subprime mortgage no SFH e a Súmula n.º 84 do STJ: o sistema bancário brasileiro corre risco?”, acessível em http://www.brunosilva.adv.br/subprime_sfh_brasil_posse.htm, p. 4.

³ Como ensina o citado autor, a expressão anglo-saxónica *subprime mortgage* é utilizada para designar “um empréstimo em que a possibilidade de inadimplência do devedor é grande e a garantia é insuficiente”. Ao que parece aquela estratégia especulativa terá sido adoptada pelos directores dos bancos com vista a obterem uma maximização dos seus lucros. (BRUNO MATTOS E SILVA, “Subprime mortgage no SFH e a Súmula n.º 84 do STJ: o sistema bancário brasileiro corre risco?”, *cit.*)

o caso do Lehman Brothers, uma das maiores instituições de investimento americanas - e encaminhou outros para vendas com prejuízo.

A crise do *sub-prime* contagiou rapidamente a Europa e a generalidade das economias, tendo ascendido à dimensão de crise recessiva global.

Esta recessão tem alimentado discussões em torno da mudança do paradigma económico, e mesmo do sistema económico⁴. É nesta medida que interpenetra inelutavelmente o direito do trabalho, porquanto os defensores do modelo económico liberal dirigem a factura de um mercado europeu que se mostra hoje frágil e pouco competitivo, especialmente em Portugal, ao direito do trabalho, na sua óptica, demasiado garantista da posição do trabalhador.

No entanto, as indesmentíveis carências do tecido empresarial português a que os autores liberais se reportam têm principalmente origem no défice de formação profissional dos nossos trabalhadores, mas também na falta de qualificação dos empregadores nacionais.

Num mundo globalizado, onde os postos de trabalho se encontram em constante mutação, o nosso tema da formação profissional em contexto de contrato de trabalho assume uma crescente importância, uma vez que a formação se projecta na prestação do trabalhador, aumentando o seu valor, a sua produtividade e empregabilidade. Na verdade, trabalho e formação profissional andam, hoje em dia, de mãos dadas.

Não é, por outro lado, despiciendo o impulso que a competitividade das empresas recebe com a qualificação dos seus trabalhadores, nem sequer a pacificação na empresa e, desta forma também social, que a formação favorece.

⁴ Ou pelo menos o abandono de uma certa forma de capitalismo desmedidamente selvagem e de um modelo económico excessivamente liberal. Na opinião do citado BRUNO MATTOS E SILVA, “Subprime mortgage no SFH e a Súmula n.º 84 do STJ: o sistema bancário brasileiro corre risco?”, *cit.*, p. 2 - que vem, no fundo, ecoar o que muitos economistas declararam já - “enquanto o sistema for permissivo haverá pessoas dispostas a correr riscos para obter lucro fácil, especialmente se quem arcar com as perdas for o Estado”. Nessa conformidade, e ainda na óptica daquele autor, os mercados devem não só ser regulamentados, mas também ser alvo de fiscalização estatal. Sobre este ponto, ROBERT S. SHILLER, *The subprime solution*, Princeton: Editora University Press, 2008, pp. 32 e ss..

Pelos motivos aduzidos, pretendemos que o nosso estudo veicule uma visão global do sistema integrado de formação profissional português. Dentro da formação em contexto de trabalho centraremos o nosso foco sobretudo na formação contínua, até por ser aquela a que a lei dedica mais atenção.

No campo do direito comparado, estudámos diversos sistemas jurídicos europeus – designadamente o espanhol, o francês e o italiano – os paralelismos, diferenças e originalidades de regime quando comparamos com o tratamento que a nossa ordem jurídica consagra à formação profissional.

Procurámos, ainda, traçar linhas de actuação para o futuro, considerando as insuficiências legislativas e de efectividade prática que o instituto apresenta. A estrutura deste trabalho pretende simplificar a sua consulta e promover a compreensão da temática, daí que tenhamos organizado a dissertação em capítulos mais ou menos estanques.

O Capítulo I é reservado à densificação da noção de formação profissional e para a contextualização do tema. Aí teremos oportunidade de apresentar o nosso conceito de formação profissional, procurando contribuir para colmatar uma lacuna que existe para um conceito abrangente. Pesaremos, ainda, a decisiva influência da União Europeia no nosso sistema de formação profissional.

No Capítulo II, por seu turno, propomo-nos fazer uma incursão pela evolução histórica do instituto, através do estudo da sucessão de diplomas legislativos que o regularam, comentando particularmente a redacção do Código do Trabalho de 2009.

No Capítulo III reflectiremos mais em concreto acerca das manifestações do dever geral de formação no plano de cada um dos actores que intervêm na formação profissional, ao mesmo tempo que esboçaremos, de uma forma que se pretende elucidativa, um retrato das três principais modalidades que a formação profissional pode adoptar.

No quarto Capítulo examinaremos os diversos aspectos de regime da formação contínua, confrontando-a com outros institutos tais como o pacto de permanência ou o período experimental, mediante análise jurisprudencial.

Perscrutaremos, também, alguns problemas de ordem prática que têm retardado a plena efectividade deste sistema.

No derradeiro Capítulo da nossa tese - e tendo em conta que se pretende assumidamente que o país evolua no sentido do fortalecimento da posição de mercado das suas empresas e de uma maior produtividade e especialização dos trabalhadores - avançámos com propostas de teor legislativo que – é nossa convicção - poderão fomentar um crescente recurso e adesão à formação profissional. A final, exporemos as conclusões que emergem desta dissertação.

Com este trabalho pretendemos rumar à plena execução do sistema integrado de formação profissional no mercado de trabalho, para que em particular Portugal – e por que não a União Europeia – se possa colocar, novamente, na rota do crescimento económico e desenvolvimento social.

Capítulo I - Densificação do conceito de formação profissional

1. Contributos para o conceito de formação profissional e contextualização do tema

Neste domínio partiremos de alguns conceitos de formação profissional para, *a posteriori*, deles extrair os elementos mais impressionantes que integrarão a nossa própria noção de formação profissional. Este conceito, por que se pretende completo, deverá apresentar também componentes inovadoras.

Para o Centro Europeu para o Desenvolvimento da Formação Profissional a formação consiste no “termo género para um número de actividades muito diversas frequentemente com objectivos muito diferentes, que ocorrem em diferentes lugares e com durações muito diferenciadas”⁵. Como se percebe esta definição é muito ambígua, o que dificulta a execução prática da formação.

Ora, o enfoque que, nos dias que correm, tem vindo a ser colocado sobre a formação profissional não é exclusivo do direito do trabalho, nem sequer só do direito.

De facto, outras ciências têm-se interessado pelo assunto, como a sociologia. Mobilizando a concepção que a sociologia⁶ oferece temos que a formação prepara os indivíduos para o exercício de uma actividade mediante a aquisição e desenvolvimento de competências e atitudes “cuja síntese e integração possibilitam a adopção de comportamentos adequados ao desempenho profissional”. Como tal, esta pode influenciar sobremaneira o crescimento económico.

⁵ Para uma perspectiva geral sobre o papel do CEFEDOP nesta área vd. www.cefedop.eu.

⁶ ROSÁRIO GODINHO / FILOMENA GONÇALVES / DUARTE PIMENTEL / CÉLIA VIEIRA, “Das expectativas dos efeitos sociológicos da formação profissional” in Sociologia – Problemas e Práticas, N.º 20 (1996), pp. 209 a 225.

No que se prende com o conceito de formação profissional, para a Organização Internacional do Trabalho, a formação é “um processo organizado de educação a partir do qual os trabalhadores enriquecem os seus conhecimentos, desenvolvem as suas capacidades, fazem evoluir as suas atitudes e comportamentos, melhoram as suas qualificações técnicas e profissionais, tendo em vista a sua realização/felicidade e a sua participação no desenvolvimento das organizações a que pertencem e no desenvolvimento socioeconómico e cultural da sociedade”.

Nesse conspecto, a formação profissional tende para “a realização [pessoal e profissional] /felicidade dos trabalhadores”, satisfeitos pelos níveis mais elevados de produtividade e de empregabilidade a que a formação lhes permite ascender. Com efeito, trabalhadores mais qualificados apresentam melhores perspectivas de progressão na carreira e, inclusive, de iniciar uma nova carreira em que possam eventualmente auferir salários mais altos.

Logo, a formação analisa-se, como dispunha o art. 2º do Decreto-Lei n.º 401/91, naquele “conjunto de saberes, qualidades e habilidades” que o sujeito obtém⁷, que o habilita a exercer as suas funções.

Se confrontarmos aquela definição com o conceito apontado pelo Decreto-Lei n.º 396/2007⁸, de 31 de Dezembro, que sucedeu àquele diploma, percebemos que se registou alguma evolução. O seu art. 3º define na al. d) formação profissional como a formação que tem como objectivo dotar o indivíduo de competências com vista ao exercício de uma ou mais actividades profissionais.

Importa acrescentar o conceito de formação profissional gizado por Soares Ribeiro⁹. Este autor entende que a formação se caracteriza por um “processo global e permanente através do qual jovens e adultos, a inserir ou inseridos na vida activa, se preparam para o exercício de uma actividade

⁷ Como nos diz resumidamente SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores”, *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, Ano VI, n.º 10 (Março 2007), Almedina, Universidade Lusíada, Instituto Lusíada de Direito do Trabalho, p. 22 e ss..

⁸ Nos termos do seu art. 1º. Este diploma estabelece o regime jurídico do Sistema Nacional de Qualificações e define as estruturas que asseguram o seu funcionamento.

⁹ SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit., p. 25.

profissional”. Essa preparação comporta a aquisição e desenvolvimento das competências e atitudes mais adequadas ao desempenho profissional.

Ora, não obstante se concorde com as várias concepções de formação profissional avançadas, é essencial fornecer um novo conceito aglutinador dos aspectos mais pertinentes das noções que se vêm de enunciar.

Neste conspecto, para nós, a formação profissional consistirá num processo constante desenvolvido dentro ou fora de contexto de trabalho, por meio do qual os jovens e adultos adquirem competências e aptidões técnicas que acrescentarão valor à sua prestação laboral, tornando-os mais produtivos. Assim sendo, a formação profissional concorre para fazer evoluir a sociedade para formas mais acabadas de equilíbrio e justiça social, potenciando a melhoria das condições de vida.

2. Actualidade e preponderância da temática

Embora existam relatos de formação profissional com vários séculos¹⁰, em termos de estudo, meios e financiamento, a formação tem sido desconsiderada pelo direito laboral, o que explica a escassez de investigação científica neste domínio.

No entanto, desde a adesão de Portugal à Comunidade Económica Europeia¹¹ tem vindo a ser dedicada crescente atenção a este instituto, assinalando-se designadamente o seu potencial enquanto motor de evolução da economia e da sociedade.

Ainda assim, é, de um modo geral, diminuto o investimento que quer os sucessivos governos, quer as próprias entidades empregadoras têm feito na execução do sistema de formação profissional, pelo menos no caso português, em que centramos este estudo.

¹⁰ Vide para mais desenvolvimentos sobre este aspecto, o ponto 2.1.2. deste Capítulo.

¹¹ E por influência da Comunidade Europeia, por causa do fenómeno da globalização.

Ora, esta é uma temática verdadeiramente essencial nos dias que correm.

Como vimos¹², os autores liberais entendem que o nosso direito laboral protector¹³ da parte contratualmente mais fraca – o trabalhador assalariado - contribuiu decisivamente para a eclosão da crise económica mundial que atravessamos.

Essa afirmação não é, contudo, exacta¹⁴. Na realidade, as insuficiências da economia portuguesa resultam, em larga medida, da falta de formação profissional dos seus trabalhadores¹⁵.

Mas que imperativos ajudam a explicar a permanente necessidade de qualificação dos trabalhadores?

A globalização ocupa aqui um lugar destacado.

Efectivamente, num mundo globalizado, as inovações técnicas e tecnológicas sucedem-se a um ritmo alucinante. Neste cenário, a actividade produtiva do trabalhador é sujeita a uma complexificação devido à introdução daquelas novidades no seu posto de trabalho, do emprego de maquinaria mais sofisticada, ou simplesmente pela utilização de matérias-primas com as quais não estava familiarizado.

Nessa conformidade, por que o novo paradigma do direito do trabalho é o da flexibilidade, os trabalhadores têm de se actualizar, adaptando-se

¹² Cfr. Introdução desta dissertação.

¹³ Seguindo os considerandos do Professor José João Abrantes, p. 88, somente por esta via garantística pode ser alcançado o equilíbrio entre os poderes dos contraentes nas relações laborais, dado que se trata de uma relação profundamente assimétrica entre o trabalhador economicamente dependente, e que se encontra juridicamente subordinado ao empregador, submetido à sua autoridade e aos seus poderes regulamentar, de decisão e disciplinar, às suas ordens e instruções. O direito laboral, enquanto direito de protecção do trabalhador que é, apresenta geneticamente uma função social que lhe é inclusivamente recortada pela CRP. Acompanhando as palavras do autor, “a relação de trabalho é condicionada por valores que elevam à dignidade constitucional as grandes questões do direito laboral enquanto direito de protecção do trabalhador”. (JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Estudos sobre o Contrato de Trabalho*, Coimbra Editora, 2004).

¹⁴ Ainda na esteira de José João Abrantes, pp. 208 e ss., não podemos concordar com uma visão tão parcial e equívoca da realidade laboral que, em última análise, conduziria a uma desvirtuação deste ramo do direito. (JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, 2005)

¹⁵ Mas não só. São igualmente apontadas causas como o excesso de burocracia ou o custo excessivo da electricidade e das telecomunicações, aspectos focados pelos responsáveis da *Troika* em Portugal, como assinala MACHADO VAZ, “Flexisegurança – O caminho que falta percorrer” in *Revista Trabalho e Segurança Social*, n.º 4 (Abril 2013), p. 8, nota de rodapé 4.

permanentemente às modificações no seu posto, o que apenas lograrão através da frequência de formação profissional. Os trabalhadores que se tornam, por esta via, mais qualificados vêm, do mesmo modo, aumentado o seu valor de mercado, o que permite a esta mão-de-obra aceder a mais e melhor emprego¹⁶.

Em semelhante contexto de globalização, os empregadores deverão apostar naquele que é manifestamente o seu maior valor - a mão-de-obra qualificada¹⁷, dando, nos termos da lei, formação aos seus trabalhadores. Para tal, como argumenta Romano Martinez¹⁸ a entidade empregadora não deve conceber o trabalhador como “um mero elemento do processo produtivo, assimilável a qualquer bem de equipamento”, mas antes como alguém que integra a própria estrutura da empresa e, dessa forma, como seu colaborador¹⁹.

Um dos impedimentos que se opõem à maior qualificação dos trabalhadores analisa-se precisamente no facto de os empregadores²⁰ não cumprirem, por via de regra, as disposições legais que os obrigam a ministrar formação aos seus trabalhadores, por não entreverem o verdadeiro alcance que a formação pode ter.

O défice de qualificação é, de resto, potenciador da perpetuação de desigualdades, por que o trabalhador mais informado tem mais consciência dos

¹⁶ Assim, MACHADO VAZ, “Flexisegurança – O caminho que falta percorrer” in *Revista Trabalho e Segurança Social*, cit., p. 7.

¹⁷ Na senda dos argumentos de Machado Vaz, aos quais inteiramente se adere. O futuro da Europa dependerá, nas argutas reflexões de Machado Vaz, do investimento que as suas instituições e os Estados-Membros façam nas apelidadas funções de valor acrescentado, na concepção de produtos, no design ou engenharia, e por contraponto aos preços baixos que são o grande trunfo dos países emergentes, e para os quais contribui a política de salários baixos que aí vigora. (MACHADO VAZ, “Flexisegurança – O caminho que falta percorrer” in *Revista Trabalho e Segurança Social*, cit., p. 9)

¹⁸ ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, Instituto do Direito do Trabalho, 6.ª edição, Almedina, 2013, pp. 588 e ss.. E isto tendo em consideração que “a actividade económica não é um fim em si mesmo”, como nos diz Luís Tomé de Almeida, pp. 469 a 494. (LUÍS TOMÉ DE ALMEIDA, “A União Social Europeia e a Formação Profissional” in *RDES* (Vária), Ano XXX, n.º 4 (Setembro-Dezembro1988))

¹⁹ Como afirma José João Abrantes, p. 89 a tarefa dos juristas nos dias que correm deve passar também por colocar a pessoa humana no centro da ordem jurídica, acentuando, no espaço privilegiado que constitui o campo juslaboral, a ligação com a pessoa humana e os seus direitos. Como lembra o autor, “é à garantia dos direitos fundamentais da pessoa humana que se reconduzem basicamente os valores do Direito do Trabalho, a grande «invenção jurídica» do séc. XX, como lhe chamou Alain Supiot”. (JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, cit.)

²⁰ Não esqueçamos que também compete ao Estado dar formação a determinados segmentos de trabalhadores, como adiante teremos oportunidade de ver. Cfr. nomeadamente Capítulo III desta dissertação.

seus direitos e pode pugnar pelo seu respeito, notadamente junto da sua entidade empregadora.

Por estes motivos, a formação profissional é uma matéria que se encontra indiscutivelmente na ordem do dia, sendo que há ainda muito a fazer neste campo.

2.1. *Os contributos da flexisegurança*

A política de flexisegurança²¹ tem experimentado, desde o primeiro momento, forte oposição por parte da maioria da doutrina.

Esta política possui vários vectores, sendo um dos mais importantes o da formação profissional, como contributo para a adaptabilidade e empregabilidade dos trabalhadores e, bem assim, para o crescimento das empresas.

Este entendimento que se começa a impor propende para flexibilizar os mercados laborais, e, noutra prisma, aumentar a segurança no emprego e a segurança social, sem deixar de atender aos grupos mais vulneráveis. Então, esta não se esgota numa forma de redução da tutela do posto de trabalho sem qualquer contrapartida para os trabalhadores, e sem que haja um significativo reforço da empregabilidade e segurança dos trabalhadores em períodos em que se encontrem entre empregos ou mesmo em transição de carreiras, como bem lembra Júlio Gomes²².

É consabido que a própria Comunidade Europeia ocupa a linha da frente na defesa desta política, o que, hodiernamente, constitui um perigo acrescido face ao esquecimento que na prática se verifica de que tal conceito implicava que a flexibilização das relações laborais deveria ser equilibrada com uma segurança acrescida para os trabalhadores.

²¹ A flexisegurança é uma importação dos países do Centro e Norte da Europa.

²² JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho*, vol. I – Relações Individuais de Trabalho, Coimbra Editora, Março 2007.

Este *status quo* levou mesmo o Professor Júlio Gomes a defender a redenominação desta política que, face a um crescente privilegiar da dimensão da flexibilidade em detrimento da segurança, se deveria passar a apelidar de “flexiflexi”.

2.2. A formação profissional e o decisivo contributo europeu

Como ensina o historiador Hermann Heimpel²³ “a identidade europeia advém do facto de a História da Europa ser uma História de Nações”.

A verdade é que, ao longo do tempo, foi-se sentindo a necessidade de desenvolver uma resposta concertada à escala europeia ao nível da formação profissional, e de outras matérias de cariz social, que articulasse as legislações dos vários Estados-Membros. A esta solução harmonizada que se consolidou no tempo dá-se o nome de direito social europeu²⁴.

²³ Citado por WOLF-DIETRICH GREINERT, “Sistemas de formação profissional europeus – Algumas reflexões sobre o contexto teórico da sua evolução histórica” in *Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II), p. 18, disponível em <http://www.cedefop.europa.eu/en/Files/32-PT.PDF>.

Acerca da evolução histórica da formação profissional na Europa, vide, no mesmo número da publicação, NORBERT WOLLSCHLAGER e HELGA REUTER-KUMPMANN (org.), “Da divergência à convergência – Uma história do ensino e formação profissional” in *Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II), pp. 6 a 17, acessível em <http://www.cedefop.europa.eu/en/Files/32-PT.PDF>. Escrevem os autores, pp. 6 e ss., que a formação profissional seguia, em meados do séc. XII, na generalidade dos Estados europeus, modelos de aprendizagem que assentavam em guildas, quer dizer, corporações de ofícios. A diferenciação dos sistemas de aprendizagem na Europa apenas viria a ocorrer mais tarde, com o abandono do sistema de guildas, e com o advento da Revolução Industrial. As guildas possuíam uma hierarquia rígida, tendo na base o aprendiz, seguido do artífice, e, no topo, o mestre. Identicamente ao que hoje acontece, o processo de aprendizagem típico das guildas deveria ser certificado, e as qualificações dos artífices reconhecidas noutros países. A fase de aprendizagem constituía uma espécie de período de prova – normalmente bastante longo - após o qual os aprendizes eram aceites na guilda. As guildas dispunham, ainda, de leis próprias.

Sobre a formação no Antigo Regime vd., entre nós, MARIA JOSÉ LAGOA / FRANCISCO RIBEIRO DA SILVA, “A formação profissional no Antigo Regime” acessível em <http://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/8263/2/5281.pdf>, pp. 63 a 79. Naquela época existia o Porto dos Mesteres que representava trinta e sete ofícios. Aí ministrava-se uma espécie de ensino profissional tendente à transmissão aos aprendizes dos conhecimentos adequados ao exercício de uma determinada profissão. Este longo processo garantia-lhes colocação na área da sua especialização. Outra curiosidade é que a aprendizagem era ministrada pelo mestre de ofício e a sua loja funcionava como escola.

²⁴ As normas que densificam o direito social europeu têm assento nos arts. 125º e ss e 146º e ss do TCE. Como ensina Maria do Rosário Palma Ramalho pp. 73 e ss., este direito prossegue objectivos ligados à promoção do emprego qualificado, produtivo e flexível, lançando mão, para os pôr em prática, do financiamento que o Fundo Social Europeu disponibiliza para a formação. Na conjuntura actual recessiva

O emprego e a formação profissional são precisamente dois dos centros regulativos deste direito, a par da circulação de trabalhadores²⁵. De resto, o direito comunitário desempenha uma função meritória no campo da formação profissional, dentro das competências que lhe são acometidas.

Como atrás declarámos, a formação profissional - instrumental como é no objectivo de que os países atinjam uma situação económica e social favorável - tem merecido, da parte da União Europeia, atenção e financiamento crescentes²⁶.

Mas debrucemo-nos sobre a evolução da problemática da formação profissional no espaço europeu.

A preocupação do legislador comunitário em fomentar o ensino e da formação profissional foi, desde logo, plasmada no Tratado que instituiu a CECA²⁷. Contudo, uma política comum europeia de formação profissional foi travada, num primeiro momento, pelas reservas que França e da Alemanha demonstraram ao auxílio financeiro aos países menos favorecidos do Sul da Europa dirigido à qualificação dos seus trabalhadores.

Sucedo que, na década de 70, governos e sindicatos principiaram a empenhar-se no estudo da formação profissional, que entreviam como uma via

de emprego, a União Europeia aposta assumidamente na promoção do alargamento do campo de intervenção das suas instituições, cfr. arts. 137º, n.º 1, alínea h)/j) do TCE e 153º, n.º 1, alíneas h) e j) do TFUE. (MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito Social da União Europeia – Relatório*, Almedina, Outubro 2009)

²⁵ Consabidamente, a livre circulação de pessoas e bens foi um dos pilares que presidiu à criação da União Europeia.

Recorrendo mais uma vez aos considerandos de Luís Tomé de Almeida, pp. 469 a 494, é de salientar que “a formação profissional é também factor de integração transnacional, na medida em que proporciona aos cidadãos dos vários Estados-Membros a formação necessária para ingressarem no mercado de trabalho de abrangência comunitária”. (LUÍS TOMÉ DE ALMEIDA, “A União Social Europeia e a Formação Profissional” *in RDES, cit.*)

²⁶ Não obstante, continua a observar-se um défice na qualificação dos trabalhadores europeus, como oportunamente mencionámos.

²⁷ Como sublinham Norbert Wollschlager e Helga Reuter-Kumpmann (org.), p. 15, o Tratado de Roma foi mais longe do que aquele Tratado, na medida em que descrevia a formação profissional como forma de atingir uma situação social harmoniosa. (NORBERT WOLLSCHLAGER / HELGA REUTER-KUMPMANN (org.), “Da divergência à convergência – Uma história do ensino e formação profissional” de *in Revista Europeia de Formação Profissional, cit.*). Porém, a Comunidade Europeia parece ter marginalizado a componente social no processo de integração, como alude Maria Eleanora Guasconi. (MARIA ELEANORA GUASCONI, “Os sindicatos e o relançamento da política social europeia”, *in Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II), p. 61, disponível em <http://www.cedefop.europa.eu/en/Files/32-PT.PDF>).

para o crescimento económico²⁸. Nesse conspecto, o ano de 1975 marcou um ponto de viragem com a Resolução do Conselho de Ministros²⁹ que concebeu e regulamentou o CEDEFOP³⁰. A função primordial do CEFEDOP era o auxílio do progresso do ensino e formação profissional no espaço privilegiado de actuação da Comunidade Europeia.

Não poderemos deixar de concordar quanto a este tópico com Maria Eleanora Guasconi³¹. Na síntese desta autora, este organismo “visava assegurar uma formação profissional que proporcionasse benefícios reais aos trabalhadores”, tendo como corolário lógico uma mais fácil e rápida adaptação às mudanças estruturais que ocorreram na década de 60 e à crise de 70³².

A partir de então, acelerou-se a convergência europeia no domínio da formação profissional. Imbuídos deste espírito, os chefes de Estado e de governo abordaram inovadoramente, no ano de 2000, no Conselho de Lisboa³³, questões relativas à política educativa. No ano subsequente, na reunião de Bruges, foi tomada uma iniciativa³⁴ pelos Directores-Gerais da

²⁸ MARIA ELEANORA GUASCONI, “Os sindicatos e o relançamento da política social europeia”, *in Revista Europeia de Formação Profissional, cit.*, p. 66.

²⁹ Por proposta do Comité Económico e Social Europeu. Sobre este ponto ANTONIO VARSORI, “O papel do ensino e formação profissional na política social europeia e o Cefedop” *in Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II), pp. 78 e ss., que pode ser consultada através do *supra* referido *site*.

³⁰ Este organismo possui uma representação paritária no seu Conselho de Administração das quatro partes interessadas, sendo composto por representantes dos governos, de organizações sindicais e patronais de todos os Estados-Membros e da Comissão Europeia. Inserem-se também na sua estrutura observadores da União das Confederações da Indústria e dos Empregadores da Europa (UNICE), da Confederação Europeia dos Sindicatos (ETUCES) e dos demais Estados do Espaço Económico Europeu.

³¹ MARIA ELEANORA GUASCONI, “Os sindicatos e o relançamento da política social europeia”, *in Revista Europeia de Formação Profissional, cit.*, p. 66.

³² Celebrizada como crise do primeiro choque petrolífero.

³³ É a denominada Estratégia de Lisboa. Importa enfatizar uma das posições de princípio mais marcantes saídas deste Conselho: as pessoas devem constituir o ponto de referência das políticas da União. Para mais informações consulte o *site* www.cnel.gov.pt.

³⁴ Nos exactos termos da declaração: “Em Março de 2000, o Conselho Europeu de Lisboa reconheceu o relevante papel da educação, não só como elemento integrante das políticas económicas e sociais, mas também como instrumento de fortalecimento do poder competitivo europeu no contexto mundial e, ainda, como o garante que assegurará a coesão das nossas sociedades e o pleno desenvolvimento dos seus cidadãos. O Conselho Europeu estabeleceu como objectivo estratégico tornar a União Europeia a economia baseada no conhecimento mais dinâmica do mundo. O desenvolvimento de uma educação e de uma formação vocacionais de qualidade elevada é parte integrante (...) desta estratégia (...)” (NORBERT WOLLSCHLAGER / HELGA REUTER-KUMPMANN (org.), “Da divergência à convergência – Uma história do ensino e formação profissional” de *in Revista Europeia de Formação Profissional, cit.*, p. 6)

Formação Profissional dos Estados-Membros, que veio a ser confirmada pela Declaração de Copenhaga de 2002³⁵.

A criação da Fundação Europeia para a Formação em 1995 foi também um vector de convergência digno de nota. Como escrevem Norbert Wollschläger e Helga Reuter-Kumpmann³⁶ a pretexto deste processo de confluência dos sistemas de formação profissional dos Estados-Membros, esta agência comunitária, laborando em estreita colaboração com o CEFEDOP, promove e dá “assistência à reforma e modernização dos sistemas de ensino profissional dos Estados-Membros”.

É, pois, essencial que a União Europeia continue a aprovar medidas que promovam a qualificação dos activos dos seus Estados-Membros. Assumindo que o seu papel na formação é, por excelência, o de financiadora, compete-lhe disponibilizar, através do Fundo Social Europeu³⁷, o financiamento próprio para a prossecução dos escopos da formação profissional dos trabalhadores dos diversos Estados que a compõem.

Em Portugal, a maior parte desses fundos são integrados no orçamento do Quadro de Referência Estratégico Nacional³⁸ que, no fundo, veio enquadrar a aplicação da política europeia de coesão económica e social em função dos seus objectivos: objectivo convergência; objectivo competitividade regional e emprego; objectivo da cooperação territorial europeia.

O QREN tem como desígnio “a qualificação dos portugueses, valorizando o conhecimento, a ciência, a tecnologia e a inovação e a promoção de níveis

³⁵ Norbert Wollschläger e Helga Reuter-Kumpmann (org.), p. 16, recordam que a União Europeia tem, também, organizado programas de acção. Pense-se no caso do programa “Leonardo da Vinci”, concernente a aprendizagem ao longo da vida. (NORBERT WOLLSCHLAGER / HELGA REUTER-KUMPMANN (org.), “Da divergência à convergência – Uma história do ensino e formação profissional” de *in Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32, cit.)

³⁶ NORBERT WOLLSCHLAGER / HELGA REUTER-KUMPMANN (org.), “Da divergência à convergência – Uma história do ensino e formação profissional” de *in Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32, cit., p. 17.

³⁷ Em Portugal existe um Instituto que gere o financiamento disponibilizado pelo FSE. Para mais informações sobre as funções desse Instituto consulte o [site www.igfse.pt](http://www.igfse.pt).

³⁸ Neste momento encontra-se em vigor o QREN para o período de 2007 a 2013.

de desenvolvimento sustentado económico e sócio-cultural e de qualificação territorial, aumento da eficiência e qualidade das instituições públicas”³⁹.

Por sua vez, a Agência Operacional para o Potencial Humano foi criada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 162/2007. Esta estrutura de missão é responsável pelo exercício das funções de autoridade de gestão do Programa Operacional para o Potencial Humano⁴⁰, que vai orientar a aplicação em Portugal dos fundos estruturais e de coesão.

Refira-se, por último, o Observatório do Emprego e da Formação Profissional, órgão nacional consultivo e tripartido que “visa contribuir para o diagnóstico, prevenção e solução dos problemas de emprego e formação profissional (...)”⁴¹, constituindo “uma sede de análise conjunta e proposta de solução”⁴² para problemas dessa natureza.

³⁹ Estes e outros fins do QREN podem ser consultados através do *site* www.qren.pt. Esses objectivos são prosseguidos graças a três Agendas Operacionais temáticas. A dotação global do QREN é muito razoável tendo em conta o seu objecto - 21,5 mil milhões de euros. Porém, a sua rentabilidade não é a melhor já que, apesar das latentes carências dos trabalhadores portugueses em matéria de qualificação, apenas sessenta por cento de um total de cerca de 8,8 mil milhões de euros de fundos comunitários destinados à formação foram gastos. O remanescente daquele valor - de que os trabalhadores portugueses tanto careciam - foi devolvido a Bruxelas. Estes dados dão a conhecer uma imagem não muito edificante da organização do sistema de formação profissional no nosso país.

⁴⁰ Cfr. Regulamento (CE) n.º 1083/2006, do Conselho, de 11 de Julho e os demais regulamentos cuja consulta é recomendada no *site* www.poph.qren.pt. A dotação global do POPH é de 8,8 mil milhões de euros, dos quais são fundos comunitários 6,1 mil milhões de euros.

⁴¹ In www.oefp.pt, que transpõe o objectivo enunciado no art. 1º, n.º 3, alínea a) da Portaria n.º 180/93, de 16 de Fevereiro que criou este organismo. Este órgão tem poderes meramente consultivos. Alinhado com os desideratos prosseguidos por estas instituições, merece uma palavra o Instituto do Emprego e da Formação Profissional, I.P. enquanto “serviço público de emprego nacional ao qual compete a execução das políticas activas de emprego, nomeadamente as de formação profissional”. Ao Ministério do Trabalho estão cometidas a “definição, condução e execução das políticas de emprego”, que este delega tanto no IEFP como na Direcção Geral de Emprego e Relações de Trabalho. Para mais informações acerca das atribuições desta Direcção-Geral consulte o *site* www.dgert.mtss.gov.pt.

⁴² Art. 1º, n.º 2 da Portaria n.º 180/93, de 16 de Fevereiro.

Capítulo II - Breve resenha histórica do instituto e sua evolução legislativa

1. Do Decreto-Lei n.º 401/91 ao Código do Trabalho de 2003

O legislador procurou, através do Decreto-Lei n.º 401/91, de 16 de Outubro, enquadrar a formação profissional, quer a inserida no sistema educativo, quer a inserida no mercado de emprego⁴³.

Enquanto a primeira vertente havia já sido disciplinada pela Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro, a segunda – que mais se relaciona com o cerne do nosso trabalho - encontrava-se dispersa por vários diplomas legais. A formação corria, pois, em dois planos que se complementavam entre si – o educativo e o do mercado de trabalho⁴⁴.

Estas duas tipologias de formação profissional podiam ser distinguidas, de acordo com os critérios indicados pelo legislador, tanto pela base institucional dominante – a escola no primeiro caso, e a empresa no segundo – como pelos seus destinatários, que eram a população escolar e a população activa empregada ou desempregada⁴⁵, respectivamente. O legislador reconheceu-lhes, contudo, certas afinidades⁴⁶ que legitimavam que fossem tratadas no mesmo diploma legal, nomeadamente, as finalidades, os conceitos e a certificação.

⁴³ O Decreto-Lei n.º 405/91, de 16 de Outubro regulava especificadamente o sistema de formação profissional inserida no mercado de trabalho.

⁴⁴ Nas palavras de Jorge Leite, pp. 15 e ss. (JORGE LEITE, *Direito do Trabalho*, vol. II, Coimbra, Serviços de Acção Social da UC 2004)

⁴⁵ Lendo o preâmbulo do Decreto-Lei n.º 401/91 percebemos que entre os destinatários da formação profissional inserida no mercado de emprego se contavam os candidatos à procura do primeiro emprego.

⁴⁶ Assim, MARIA DA CONCEIÇÃO AFONSO / FERNANDA FERREIRA, *O Sistema de Educação e Formação Profissional em Portugal – Descrição Sumária*, CEFEDOP Panorama series, 142, Luxemburgo: Serviço das Publicações Periódicas das Comunidades Europeias, 2007, p. 14. Vd. em especial os arts. 1º a 8º do Decreto-Lei.

O Decreto-Lei n.º 401/91 prescrevia no seu art. 3º que a formação profissional poderia ainda assumir as vestes de formação inicial ou contínua, conforme se destinasse a conferir uma qualificação profissional certificada e a preparar para a vida adulta e profissional⁴⁷ ou visasse propiciar, no decurso da vida profissional do indivíduo, a adaptação às mutações tecnológicas, organizacionais, favorecer a promoção profissional, melhorar a qualidade do emprego e contribuir para o desenvolvimento cultural, económico e social⁴⁸. Este direito que se encontrava, à época, regulamentado pela Lei do Código do Trabalho⁴⁹, tinha uma amplitude bem diferente daquela que, como teremos oportunidade de ver, o Código do Trabalho de 2003 lhe veio a demarcar.

No âmbito da evolução legislativa é igualmente assinalável o contributo do Decreto-Lei n.º 205/96, de 25 de Outubro no quadro da formação profissional inserida no mercado de emprego, que continha o regime jurídico da aprendizagem enquanto sistema de formação profissional inicial em alternância. Mais tarde, e ainda numa fase prévia à codificação laboral, foi aprovado o Decreto-Lei n.º 51/99, de 20 de Fevereiro, que regulamentava a medida rotação emprego-formação.

Resumindo, antes da codificação, as normas sobre formação profissional encontravam-se dispersas em legislação avulsa. A lei não dispunha, por isso, de um verdadeiro regime jurídico uniforme de formação profissional⁵⁰, limitando-se o legislador a traçar linhas gerais de actuação.

Com o Código de 2003, previu-se pela primeira vez o dever geral de formação profissional. Aquele legislador autonomizou sistematicamente o direito nos arts. 123º e ss., tendo a sua previsão passado a abarcar aspectos que a lei não regulava anteriormente. Esta foi, de resto, uma das principais novidades que o Código introduziu⁵¹.

⁴⁷ É o que nos diz o n.º 2 do art. 3º.

⁴⁸ Cfr. art. 3º, n.º 3.

⁴⁹ Lei do Código do Trabalho, Lei 49408, de 24 de Novembro.

⁵⁰ Na análise de ADALBERTO COSTA “A formação profissional no Código do Trabalho – A regulamentação legal” in *Regis Consultorum* (Centro de Estudos do Direito da Actividade Económica), p. 2, que pode ser consultado através do site www.regisconsultorum.pt/formacao.

⁵¹ O Código não foi original ao enumerar os escopos e princípios da formação, já previstos na legislação que o antecedeu, mas veio pela primeira vez concretizar a obrigatoriedade do dever de formação

Era o advento do chamado dever geral de formação⁵² profissional que se fez acompanhar de um regime jurídico específico. A matéria da formação profissional foi também positivada nos arts. 160º a 170º da LCT.

Aquele dever geral mereceu, desde o primeiro momento, rasgados elogios da maioria da doutrina e dos parceiros sociais.

Mas a doutrina não foi unânime no apoio àquela opção legislativa. Romano Martinez⁵³ foi um dos autores que mais activamente atacou a previsão inovadora do dever geral. A este propósito escrevia o autor que aquele dever havia sido exageradamente desenvolvido no Código, acusando o legislador de ter disciplinado demasiado exaustivamente os vários aspectos da formação, quando se deveria ter cingido a enunciar o princípio geral⁵⁴.

A reforma laboral trouxe outras novidades a esta temática, como seja a previsão de um sistema integrado de formação profissional, a obrigação de o empregador garantir ao trabalhador o gozo de limites mínimos de formação contínua⁵⁵, o aumento considerável do arco dos destinatários da formação, e o direito de as associações de representantes dos trabalhadores participarem neste sistema de formação.

A sua grande inovação foi, porém, o direito-dever do trabalhador à formação. Com efeito, passou a prever-se, a par do direito do trabalhador a formação, o dever que obriga o trabalhador a participar diligentemente nas acções de formação que o empregador lhe proporcione⁵⁶. Esta ideia de

quanto aos empregadores, previsto no art. 131º, n.º 1, e aos trabalhadores, no art. 128º, al. d) do CT de 2009.

⁵² Este “desenvolvimento legislativo denota” - nas palavras de Pedro Romano Martinez, p. 359 e ss. - “a relevância que se pretende imprimir a esta área”. (PEDRO ROMANO MARTINEZ / LUÍS MIGUEL MONTEIRO / JOANA VASCONCELOS / JOSÉ MANUEL VILALONGA / PEDRO MADEIRA DE BRITO / GUILHERME DRAY / LUÍS GONÇALVES DA SILVA, *Código do Trabalho Anotado*, 8.ª edição, Almedina, 2009)

⁵³ Idem, *Ibidem*, pp. 359 e ss..

⁵⁴ O autor, pp. 359 e ss., remata declarando que a disciplina da formação profissional era – na vigência do CT2003 – bastante lacunosa, donde a sua regulamentação deveria ser remetida para diploma regulamentar. (PEDRO ROMANO MARTINEZ / LUÍS MIGUEL MONTEIRO / JOANA VASCONCELOS / JOSÉ MANUEL VILALONGA / PEDRO MADEIRA DE BRITO / GUILHERME DRAY / LUÍS GONÇALVES DA SILVA, *Código do Trabalho Anotado*, *cit.*)

⁵⁵ Limites que eram, todavia, inferiores aos limites actuais, cfr. art. 125º, n.º 1, al. d) e n.º 3 do CT 2003 e art. 131º, n.º 1, al. b) e n.º 2 do CT 2009.

⁵⁶ Expressamente previstos nos arts. 123º, n.º 2 e n.º 1 do CT 2003, respectivamente.

correspetividade dos direitos e deveres das partes nasce da estrutura sinalagmática do contrato de trabalho.

Nos termos do Código de 2003, a formação profissional possuía também duas vertentes: a formação profissional inserida no sistema educativo, cujo regime jurídico constava do Decreto-Lei n.º 205/96, de 25 de Outubro; e a formação profissional inserida no mercado de trabalho, regulada ainda pelo Decreto-Lei n.º 405/91, de 16 de Outubro.

Esta última modalidade – a que presentemente mais nos interessa - tinha como público-alvo trabalhadores empregados, por conta própria ou por conta de outrem, podendo igualmente ser aplicada aos trabalhadores desempregados e aos trabalhadores à procura do primeiro emprego⁵⁷.

Mais tarde, a Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho veio consagrar, no seu art. 162º, um verdadeiro direito individual à formação anual que, caso não fosse exercido, conferia ao trabalhador o direito à retribuição⁵⁸ correspondente às horas de formação que lhe não fossem proporcionadas.

2. Do Decreto-Lei n.º 396/2007 à actualidade

Prossigamos a análise dos marcos legislativos desta disciplina.

O enquadramento legislativo da formação profissional em vigor desde 1991 foi reestruturado e globalmente revisto pelo Decreto-Lei n.º 396/2007, de 31 de Dezembro⁵⁹, que veio instituir e regular o Sistema Nacional de Qualificações⁶⁰.

⁵⁷ Por força do art. 1º, n.º 2 daquele Decreto-Lei.

⁵⁸ Veja-se, em especial, o disposto nos arts. 168º e 169º da mencionada Lei.

⁵⁹ Como faz notar LUÍSA GONÇALVES, pp. 3 e ss., em 2007, o Governo português, seguindo as recomendações da OCDE e da Comissão Europeia - que alertavam para a necessidade de serem tomadas medidas que permitissem elevar os baixos níveis de escolarização da população portuguesa, e no quadro do esforço de qualificação que tem vindo a ser empreendido - adoptou a Resolução do Conselho de Ministros n.º 173/2007, de 7 de Novembro (“A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais*, n.º 40 (Julho-Dezembro 2012), Coimbra Editora). Estes organismos internacionais explicavam a imperiosidade daquelas medidas com o facto de, ao aumento das competências dos trabalhadores estar - como escrevemos *supra* - quase sempre associado um recuo na taxa de desemprego, o aumento da produtividade dos trabalhadores e da competitividade das empresas. Com a mencionada Resolução, o governo pretendia lançar as bases para a reforma da formação profissional em Portugal, que veio a tomar forma com a aprovação do Decreto-Lei n.º 396/2007.

Este Decreto revogou⁶¹, entre outros, os Decretos-Lei n.ºs 401/91 e 405/91, ambos de 16 de Outubro.

A Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro procedeu, por seu turno, à revisão do Código de Trabalho, tendo inserido uma série de modificações no campo da formação profissional. Comparemos o tratamento que o actual Código do Trabalho de 2009 dá à formação profissional e o tratamento que lhe era dispensado pela codificação que o antecedeu.

Afastando-se do regime do Código de 2003, o legislador do actual Código intensificou as exigências feitas ao empregador. São diversos os exemplos que podemos adiantar, mas revestem especial relevância as normas codicísticas que estabeleceram mínimos legais mais rigorosos. A título de exemplo, nos termos do art. 131º do Código actual, o número mínimo de horas de formação que anualmente deverão ser fornecidas a cada trabalhador passou a ser de trinta e cinco, ao passo que o empregador, à luz do Código anterior, só estava obrigado a proporcionar “um número mínimo de vinte horas anuais de formação certificada”⁶².

Outro limite mínimo que a lei prescreve materializa-se na percentagem de trabalhadores de cada empresa que deverão receber formação profissional em cada ano – ou seja, 10%⁶³. Embora o Código anterior contivesse já uma disposição equivalente⁶⁴, a verdade é que para o cômputo dessa percentagem

⁶⁰ Assim, como se lê no preâmbulo do Decreto-Lei em questão, o Estado propunha-se travar a batalha pelo aumento da qualificação dos portugueses em duas frentes: elevando os números de conclusão do ensino secundário pelos jovens, e recuperando os níveis de qualificação, desta feita, dos adultos. Aquela resolução evidenciava que não basta qualificar as gerações mais jovens no momento anterior ao do seu ingresso no mercado de trabalho, pois isso significaria resolver unicamente parte do problema. É crucial formar os trabalhadores que já se encontram inseridos no mercado de trabalho, caso contrário os valores da produtividade e da competitividade apenas registariam melhorias nas gerações seguintes, o que arrastaria indefinidamente a preocupante situação económica do país. Este esforço de qualificação deve ser, bem entendido, partilhado com os empregadores, interessados que são em ter ao seu serviço trabalhadores progressivamente mais qualificados, sendo explícita na lei esta intenção de responsabilização do patronato.

⁶¹ Art. 25º do Decreto-Lei.

⁶² *Rectius* o n.º 4 do aludido artigo ressaltava que aquele número mínimo de horas anuais de formação contínua certificada a assegurar ao trabalhador deveria ser estendido para 35 horas a partir de 2006 – e com vista ao fomento da qualificação dos trabalhadores portugueses, em convergência com os demais Estados-Membros da Comunidade Europeia - alteração que a revisão do Código de 2009 passou a integrar.

⁶³ Art. 131º, n.º 5 do CT.

⁶⁴ Referimo-nos ao n.º 2 do art. 125º.

apenas relevavam as acções de formação contínua dadas aos trabalhadores com contrato sem termo, diferentemente do que agora acontece.

Concretamente, a norma contida no n.º 5 do art. 131º *ex vi* do n.º 2 preceitua que o empregador deve assegurar anualmente formação contínua “a pelo menos 10% dos trabalhadores da empresa”, quer estes tenham contrato sem termo ou sejam contratados a termo por período igual ou superior a três meses⁶⁵.

Também o espectro dos destinatários da formação foi alargado com a revisão do Código. O dever de o empregador fornecer formação profissional foi estendido aos trabalhadores com contrato a termo superior a três meses, que, como vimos, têm direito a um mínimo de horas proporcional à duração do contrato nesse ano⁶⁶.

⁶⁵ A formação contínua dos trabalhadores com contrato a termo superior a três meses apresenta as especificidades mencionadas no n.º 2.

⁶⁶ Vd. particularmente o n.º 2 *in fine* do art. 131º.

Capítulo III - O regime jurídico da formação profissional (o sistema integrado de formação profissional)

1. Aspectos gerais

O sistema de formação profissional proveio da necessidade sentida num mundo globalizado, no qual as actividades humanas revestem cada vez mais sofisticação, de conceber um sistema de transmissão de aptidões aos trabalhadores.

A formação profissional ostenta, pelo menos, três⁶⁷ dimensões, a saber: a do trabalhador, a do empregador e a do Estado. A este trio de intervenientes pode ser acrescentada a sociedade, tendo em conta que a formação profissional também relativamente a ela produz os seus efeitos.

Em contexto de contrato de trabalho, a formação representa uma forma de o trabalhador obter um incremento no seu salário, de melhorar o seu nível de vida, assim como a sua empregabilidade. As acções de formação que eventualmente vier a frequentar fornecer-lhe-ão as competências necessárias para que mais facilmente se possa ajustar às alterações que se operem no seu posto de trabalho, ou mesmo a uma eventual mudança de posto, e ainda que este lhe tenha associado um grau de sofisticação e de especialidade técnica consideravelmente mais elevado. Do mesmo modo, também os níveis de produtividade do trabalhador sairão inelutavelmente reforçados.

⁶⁷ Referimo-nos ao que foi já designado como o aspecto multidimensional da formação profissional.

Neste sentido, a formação contribui quer para que o trabalhador possa conservar o seu emprego, desempenhando-o com mais competência, quer para que aceda a um emprego onde disponha de melhores condições⁶⁸.

No que concerne a formação fora do contexto de trabalho, para os trabalhadores que pretendam penetrar no mercado, uma vez apetrechados com as qualificações que as acções de formação inicial lhes emprestam, terão maior probabilidade de aceder a empregos de qualidade e porventura mais duradouros. Quanto aos desempregados, a título de exemplo, a formação possibilitar-lhes-á uma espécie de reciclagem das suas apetências profissionais e conhecimentos, pelo que mostrar-se-ão mais preparados para voltar ao activo.

Na óptica das empresas, e especificadamente dos empregadores⁶⁹, a formação - na medida em que potencia a optimização da actividade produtiva dos seus colaboradores – não pode deixar de ser encarada como uma mais-valia.

O incremento da competitividade das empresas traduzir-se-á em incontáveis vantagens económicas para a entidade empregadora. Mais, é consabido que a falta de qualificações dos trabalhadores está na génese de muitos conflitos laborais. Então, a formação tem também a virtualidade de diminuir a sua incidência⁷⁰.

Pese embora as normas sobre formação indiciem que a actuação dos empregadores pode ser nevrálgica nestes domínios, o Estado ocupa necessariamente a posição primordial neste polígono, enquanto primeiro

⁶⁸ Nomeadamente atento o facto de a formação reforçar a posição contratual do trabalhador enriquecendo o seu leque de conhecimentos, esta pode-lhe permitir obter um contrato de trabalho sem termo, o que, para o trabalhador, é sinónimo de maior estabilidade.

⁶⁹ O Professor Jorge Leite, p. 16, mobiliza o art. 4º do Decreto-Lei n.º 401/91, de 16 de Outubro - que já não se encontra em vigor - para declarar que a nossa ordem jurídica perspectiva a formação profissional como função da realização da pessoa humana, não a reduzindo a mero expediente de resposta às carências do aparelho produtivo. (JORGE LEITE, *Direito do Trabalho*, vol. II, *cit.*)

⁷⁰ Por causa da formação a relação entre os trabalhadores e os seus superiores hierárquicos é estreitada, visto que os trabalhadores, no decurso das acções de formação, acederão a informações que lhes permitem compreender certos procedimentos. Deste modo, o empenho dos trabalhadores para atingir metas, que por esta via passam a ser consideradas comuns, será maior. Este é apenas um exemplo das inúmeras virtualidades que a formação encerra.

interessado em qualificar os seus cidadãos, mormente no que respeita a formação inicial e a formação em contexto especiais.

Do ponto de vista do Estado, como aludimos em momento oportuno, se as margens de competitividade das empresas forem dilatadas, atingir-se-á o tão almejado progresso económico. Estes vectores irão concorrer para a promoção do emprego e para a redução da segmentação do mercado de trabalho.

De entre os deveres que a lei fixa ao Estado contam-se o de garantir aos cidadãos o acesso à qualificação, o de assegurar em certos casos formação inicial e em contextos especiais a determinadas categorias de trabalhadores, e o de assegurar o empenhamento dos empregadores neste esforço concertado de qualificação, sem esquecer a obrigação de fiscalizar o cumprimento por parte do empregador dos mínimos anuais de formação contínua⁷¹.

No que tange o impacto da formação profissional na sociedade, temos que uma maior qualificação dos trabalhadores conduzirá a uma maior coesão social e territorial. Não é, ainda, socialmente irrelevante o crescimento económico que a formação profissional potencia.

2. O sistema integrado de formação profissional

O direito à formação profissional assenta num interesse recíproco das partes do contrato de trabalho, corporizando-se num sistema integrado de formação profissional. O legislador consagrou-lhe, pela sua importância, uma Subsecção⁷² própria.

O legislador nacional prevê três modalidades de formação profissional: a inicial, a contínua e a formação em contextos especiais.

⁷¹ Cfr. art. 131º, n.º 1, alínea b), n.º 2 e n.º 5 do Código.

⁷² Referimo-nos à Subsecção II, intitulada “Formação Profissional”, e que engloba os arts. 130º a 134º do CT.

2.1. A formação inicial

Afloremos algumas questões a propósito da formação inicial que se interrelacionam com a investigação que nos propomos empreender.

Dispõe o Decreto-Lei n.º 396/2007 que a formação inicial visa conceder uma qualificação profissional certificada, procurando “a aquisição de saberes, competências e capacidades indispensáveis para o trabalhador poder iniciar o exercício qualificado de uma ou mais actividades profissionais”⁷³. A par desta regulação, o Código do Trabalho refere-se à formação inicial na al. a) do seu art. 130º.

A formação inicial visa, pois, a atribuição de uma qualificação aos trabalhadores aquando do seu ingresso no mercado de trabalho⁷⁴. Esta formação é designadamente proporcionada aos menores e jovens antes do seu ingresso no mercado, num momento em que ainda não contrataram a sua força de trabalho.

Trata-se de uma autêntica formação para o trabalho, determinante no acesso ao emprego, ao mesmo tempo que prepara o trabalhador ainda não activo para a vida profissional⁷⁵. Aqueles trabalhadores ainda não no activo carecem de qualificação adequada⁷⁶, que lhes permita competir, em condições paritárias, com os trabalhadores mais experientes e já activos.

O dever de formar estes trabalhadores parece sobretudo acometido ao Estado, nos termos do n.º 1 do art. 67º⁷⁷. O Estado prossegue este desígnio

⁷³ É o que diz o art. 3º, al. j) do Decreto-Lei.

⁷⁴ É a definição avançada por MENEZES LEITÃO, p. 310. (*Direito do Trabalho*, Instituto do Direito do Trabalho, 3.ª edição, Almedina, Março 2012)

⁷⁵ Cfr. a alínea j) do art. 3º e art. 67º do CT.

⁷⁶ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*, 3.ª edição, Almedina, Maio 2010, p. 625. Os restantes objectivos da formação inicial estão elencados no art. 2º do Decreto-Lei em apreço.

⁷⁷ E, bem assim, do art. 6º do Diploma Preambular da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, que procedeu à revisão do Código do Trabalho.

através das entidades formadoras enumeradas no n.º 1 do art. 16º do Decreto-Lei n.º 396/2007⁷⁸.

Mas não é exclusivamente ao Estado que compete ministrar formação inicial, uma vez que esta formação também pode ter lugar em contexto de contrato de trabalho.

De facto, o n.º 2 do art. 67º acrescenta que esta formação deve ser garantida pelo empregador que tenha um trabalhador menor ao seu serviço, solicitando a colaboração dos organismos competentes⁷⁹ se não dispuser de meios para o efeito. Esta é a formação inicial em contexto de contrato de trabalho.

A formação inicial assume particular destaque no âmbito do trabalho de menores. O Código distingue duas situações consoante o menor: tenha terminado a escolaridade obrigatória⁸⁰; tenha menos de 16 anos e tenha concluído a escolaridade obrigatória mas não possua qualificação profissional ou tenha pelo menos 16 anos de idade e não tenha concluído a escolaridade obrigatória ou não possua qualificação profissional⁸¹.

Na primeira hipótese, deve ser facultada ao menor formação que se adequa à sua introdução no mercado laboral. O menor colocado na segunda situação terá de satisfazer os requisitos do n.º 1 do art. 69º para que seja admitida a sua prestação laboral, ressalvando-se os casos dos menores que prestem unicamente trabalho durante as férias⁸².

Tratando-se, pela sua própria natureza, como percebemos, de um grupo particularmente sensível, o legislador consagrou-lhes uma série de direitos especiais, como sejam a licença sem retribuição para a frequência de curso

⁷⁸ O art. 11º, n.º 1 estatui que compete à Agência Nacional para a Qualificação definir e publicitar os critérios de ordenamento da rede de oferta de formação inicial. Vd. também o n.º 2 do artigo. O reconhecimento, validação e certificação de competências foi atribuído aos Centros Novas Oportunidades, art. 12º.

⁷⁹ Gozando esta formação de financiamento público, o Estado encontra-se, também desta forma indirecta, a prosseguir o seu dever legalmente recortado de fornecer formação inicial.

⁸⁰ Nos termos do art. 67º e 68º do CT.

⁸¹ Sobre estas categorias de menores dispõe o n.º 1 do art. 69º do CT.

⁸² N.º 2 do art. 69º.

profissional⁸³, a passagem do menor a regime de trabalho a tempo parcial⁸⁴ ou a especial protecção da segurança e saúde do menor⁸⁵, entre muitos outros⁸⁶.

Percebe-se a intenção de o legislador querer comprometer especialmente o Estado na execução da formação inicial. No fundo, compete ao Estado enriquecer o acervo de qualificações destes trabalhadores ainda não activos, procurando dotá-los das competências ajustadas às necessidades actuais das empresas e do mercado de emprego⁸⁷.

Da mesma forma também se entende a responsabilização que se faz do empregador nos casos em que o menor esteja empregado, já que será o empregador a usufruir dos efeitos positivos da formação no rendimento do trabalhador menor⁸⁸.

2.1.1. O contrato de aprendizagem

De entre os cursos de formação inicial previstos no Decreto-Lei n.º 396/2007 destacamos o curso de aprendizagem. Nos termos da Portaria n.º 1497/2008, de 19 de Dezembro⁸⁹, o curso de aprendizagem é um curso de formação profissional inicial em alternância, direccionado para jovens, privilegiando a sua inserção no mercado de trabalho, e permitindo, outrossim, o

⁸³ Resulta do n.º 3 do art. 67º.

⁸⁴ Na situação do n.º 1 do art. 69º *ex vi* do n.º 4 do art. 67º.

⁸⁵ Art. 72º do CT.

⁸⁶ O legislador aditou, ainda, as faculdades estipulada nos arts. 73º a 81º do CT.

⁸⁷ São alguns dos fins do SNQ encerrados no n.º 1 do art. 2º do Decreto-Lei.

⁸⁸ No entanto, tendo em conta as despesas que o empregador tem com a formação do trabalhador, quando o menor na situação do n.º 1 ou do n.º 2 do art. 71º do CT, denuncie o contrato de trabalho durante a formação, ou em período imediatamente subsequente de duração igual àquela - ou ainda quando o menor denuncie o contrato a termo depois do empregador lhe haver proposto por escrito a conversão do mesmo em contrato sem termo, n.º 2 do artigo - este deverá compensar o empregador pelo custo directo da sua formação. *Vide* o que se escreveu acerca do pacto de permanência, Capítulo IV, ponto 3.8. desta dissertação.

⁸⁹ Art. 2º, n.º 1 da Portaria. Esta Portaria regula as condições de acesso, a organização, a gestão e o funcionamento dos cursos de aprendizagem, assim como a avaliação e a certificação das aprendizagens, como se diz no seu art. 1º. Romano Martinez, p. 642, tece algumas sintéticas considerações acerca do regime jurídico de estágios, disciplinado no Decreto-Lei n.º 66/2011, de 1 de Junho, que considera próximo do regime jurídico da aprendizagem (ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho, cit.*). Sobre este regime *vide*, entre nós, por todos, LEAL AMADO / MARGARIDA PORTO "Primeiras notas sobre o regime jurídico dos estágios profissionais", *in RLJ* 141 (2012), pp. 348 e ss..

prosseguimento de estudos⁹⁰. O público-alvo deste curso são, portanto, os jovens que reúnam as características que o art. 3º da Portaria estabelece.

Contrato de aprendizagem é, então, a designação genérica para os contratos de prestação de serviço celebrados entre a entidade formadora e o formando⁹¹, em cumprimento do art. 10º da Portaria, em que aquela se obriga a ministrar formação ao trabalhador, e o formando, por sua vez, se obriga a frequentar essa formação, executando as actividades que constam da estrutura curricular do curso. Este tipo de contrato segue, em vários aspectos, as regras do direito laboral⁹².

O legislador ressalvou que este contrato não dá origem nem titula relações de trabalho subordinado. Como tal, o contrato caduca com a conclusão da formação por referência à qual foi celebrado⁹³.

Socorrendo-nos do atinente regime legal doutros países, encontramos na legislação italiana, mais propriamente no Decreto-Lei n.º 276/2007, dois tipos de contratos de índole formativa: o contrato de aprendizagem⁹⁴ e o contrato de inserção. Ambos são contratos de trabalho subordinados especiais, sendo a formação o correspondente da actividade laboral⁹⁵.

⁹⁰ Este regime pretende, nas palavras de Romano Martinez, p. 641 estabelecer uma articulação entre a educação e a formação profissional. (ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho, cit.*)

⁹¹ O n.º 1 do art. 10º refere que, quando o formando seja menor de idade, o contrato deve ser celebrado pelo seu representante legal.

⁹² O contrato segue o regime laboral sobretudo quanto aos deveres que se impõem às partes, por exemplo o direito a férias, art. 11º, n.º 1, al. d) da Portaria. ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho, cit.*, p. 642, afirma que o contrato de aprendizagem surge normalmente associado a uma relação laboral.

Este autor entende, ainda, que o princípio da segurança no emprego vigora relativamente a este contrato, na medida em que a entidade formadora apenas pode rescindir o contrato de aprendizagem caso ocorra uma das causas justificativas das alíneas do n.º 8 do art. 10º da Portaria. O formando, por seu lado, beneficia do direito à livre denúncia do contrato, expressamente consagrado no n.º 7 do art. 10º do mesmo diploma, desde que comunique a sua intenção por escrito à entidade formadora com uma antecedência mínima de 8 dias. Cfr. n.º 6 do art. 10º. Para mais desenvolvimentos sobre este assunto, vd. ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho, cit.*, pp. 641 e ss..

⁹³ Art. 10º, n.º 3 da mencionada Portaria.

⁹⁴ Sobre a distinção entre o contrato de aprendizagem e o contrato de trabalho ordinário *vide* o recente comentário ao Acórdão do Tribunal de Milão de 4 de Abril de 2012 de FILIPPO COLLIA / FRANCESCO ROTTONDI, “Giurisprudenza - Ressegna del merito” in *Il Lavoro nella giurisprudenza – Mensile di giurisprudenza e dottrina*, Ano XX, n.º s 8-9 (2012), pp. 827 e ss..

⁹⁵ Como sumaria Luísa Galantino, pp. 592 e ss., são três os contratos de aprendizagem diferenciados pela reforma de 2003: aprendizagem para a realização do direito-dever de instrução e formação, art. 48º, 3.º comma daquele Decreto-Lei; aprendizagem para a aquisição de um diploma ou através do

O contrato de inserção é um contrato de trabalho com conteúdo formativo e encontra-se disciplinado nos arts. 54º a 59º daquele Decreto-Lei. Este contrato está sujeito à forma escrita e deverá ser proposto ao trabalhador, cujo acordo é requisito da perfeição do negócio. Com este contrato procura-se, através de um projecto individual de adequação das competências profissionais do trabalhador num determinado contexto laboral, inserir ou reinserir o trabalhador profissionalmente.

Esta formação deverá ser inscrita na Caderneta Formativa do trabalhador, figura próxima da Caderneta Individual de Competências que existe no nosso ordenamento jurídico.

A ordem jurídica francesa prevê os chamados contratos de formação⁹⁶, com uma disciplina própria bem diferenciada do regime do contrato de trabalho dito comum. Independentemente do contrato em causa, entende-se que o empregador tem sempre o dever de formar o trabalhador ao seu serviço.

No sistema francês, como escreve Marion del Sol⁹⁷, a obrigação de formar varia em função de estar em causa um contrato de formação ou um contrato de trabalho ordinário, o que permite diferenciar dois períodos: a fase durante a qual o trabalhador pode adquirir uma qualificação inicial, e a fase evolutiva em que o trabalhador frequentará uma nova formação, por forma a poder ajustar-se às transformações técnicas e tecnológicas voláteis do seu posto de trabalho⁹⁸.

percurso da alta formação, art. 50º, 1.º comma; e aprendizagem profissionalizante, art. 49º. (LUÍSA GALANTINO, *Diritto del Lavoro*, G. Giappichelli Editore-Torino, 2009)

⁹⁶ Para alguma doutrina francesa, o contrato de formação mais não é do que uma modalidade específica de contrato de trabalho orientado à formação, perspectiva que não é partilhada por Marion del Sol. Para mais sobre este ponto cfr. MARION DEL SOL, “Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante: des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées” in *Droit Social*, n.º 4 (Avril 1994), pp. 419 e ss.. Em Portugal, é praticamente pacífico que o contrato de aprendizagem configura um contrato de prestação de serviço que segue, quanto a diversos aspectos, o regime laboral, cfr. ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, cit., pp. 641 e ss..

⁹⁷ MARION DEL SOL, “Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante: des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées” in *Droit Social*, cit., pp. 413 e ss..

⁹⁸ Esta última tipologia de formação é, claro está, a formação contínua. Os fins da formação profissional são, como não poderia deixar de ser, comuns à generalidade das ordens jurídicas analisadas.

O *Code du Travail* prevê actualmente que a formação inicial deve ter lugar no seio da empresa⁹⁹, já não competindo exclusivamente ao Estado. Esta opção legislativa exprime a vontade do legislador de romper com o monopólio do Estado que durante muito tempo se verificou em relação à formação inicial.

Merece também algumas linhas, neste estudo comparado, o sistema de formação espanhol, profundamente alterado pela reforma legal de 2012¹⁰⁰.

A ordem jurídica espanhola contemplava, simetricamente ao nosso contrato de aprendizagem, a figura do contrato para a formação. Este contrato foi reconfigurado pelo Real Decreto-Ley 3/2012 e tomou o nome de contrato para a formação e aprendizagem¹⁰¹. Este contrato em alternância tem por objecto “a aquisição de competências profissionais susceptíveis de acreditação mediante um processo misto de emprego e formação que permita ao trabalhador compatibilizar a aprendizagem formal com a prática profissional no posto de trabalho”¹⁰².

A reforma veio também recuperar programas de formação tradicionais como o Programa de Escuelas Taller de Empleo, projectos de formação em alternância que envolvem trabalho em determinados ofícios e ocupações de utilidade social¹⁰³.

⁹⁹ FRANÇOISE FAVENNEC-HÉRY / PIERRE-YVES VERKINDT, *Droit du Travail – Manuel, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence*, 2007, pp. 304 e ss.. No que toca a formação profissional em sentido lato, do *Code du Travail* francês perpassa a ideia de co-responsabilização, uma vez que o Estado já não é o único actor nesta sede, nem sequer o actor principal.

¹⁰⁰ Operada pelo Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de Fevereiro. Esta reforma que o governo espanhol empreendeu surge na sequência do Acordo Social e Económico para o Crescimento e Emprego e para a Garantia das Pensões que celebrou com os interlocutores sociais, analogamente ao que sucedeu em Portugal. Este Acordo vem dar destaque à formação profissional.

¹⁰¹ Sobre este ponto, JOSEP MORENO GENÉ, “El contrato para la formación y el aprendizaje: un nuevo intento de fomento del empleo juvenil mediante la cualificación profesional de los jóvenes en régimen en alternancia” in *Temas Laborales – Revista Andaluza de Trabajo y bienestar social*, n.º 116 (Tercer Trimestre, 2012), pp. 36 e ss..

¹⁰² ROSA QUESADA SEGURA, “Derechos de formación profesional y contratos formativos” in *Temas Laborales, – Revista Andaluza de Trabajo y bienestar social – Monográfico sobre la Reforma laboral de 2012*, n.º 115 (2012), p. 179.

¹⁰³ ROSA QUESADA SEGURA, “Derechos de formación profesional y contratos formativos” in *Temas Laborales, – Revista Andaluza de Trabajo y bienestar social – Monográfico sobre la Reforma laboral de 2012, cit.*, pp. 185 e ss..

2.2. A formação contínua

Sendo a formação contínua a mais pertinente para este estudo, justifica-se tecer a este propósito alguns considerandos mais aturados, até por se tratar da modalidade de formação com que o Código¹⁰⁴ mais se demora.

O Decreto-Lei n.º 396/2007 define-a na al. g) do seu art. 3º como “a actividade de educação e formação empreendida após a saída do sistema de ensino ou após o ingresso no mercado de trabalho que vai permitir ao trabalhador aprofundar competências, tendo em vista o exercício de uma ou mais actividades profissionais, uma melhor adaptação às mutações tecnológicas e organizacionais e o reforço da sua empregabilidade”.

O legislador consagra os arts. 131º e seguintes ao seu tratamento. Do cotejo destes artigos retira-se um direito individual à formação profissional dos trabalhadores, caracterizado por um número mínimo anual de horas de formação, mediante acções de formação, ou através da concessão de tempo para a frequência de formação^{105 106}.

Este subtipo de formação profissional compreende, assim, um conjunto de experiências das quais o trabalhador retira competências que integrará na sua actividade profissional. Essas renovadas aptidões permitir-lhe-ão uma melhor adaptação às modificações que sobrevenham no seu posto de trabalho, e favorecem a sua empregabilidade, activando, do mesmo modo, o progresso económico-social.

Os trabalhadores que tenham uma insuficiente ou até inexistente formação desfrutam, com a formação contínua, de uma oportunidade renovada

¹⁰⁴ Como ensina Bernardo Xavier, pp. 616 a 621, ainda que o art. 130º plasme os diferentes desideratos da formação, somente o da al. b) - a formação contínua - reveste alcance geral e dispõe de um regime próprio, que consta dos arts. 131º e ss do CT. (BERNARDO XAVIER, com a colaboração de P. FURTADO MARTINS / A. NUNES DE CARVALHO, / JOAQUIM VASCONCELOS / TATIANA GUERRA DE ALMEIDA, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo 2011)

¹⁰⁵ O direito à formação profissional contém uma forte dimensão de direito colectivo, não sendo exacto afirmar que este pertence a cada trabalhador isoladamente. Podem ser entidades formadoras as entidades enumeradas no art. 16º do Decreto-Lei n.º 396/2007.

¹⁰⁶ A formação a que respeita a parte final da alínea b) do art. 131º é a denominada formação por iniciativa do trabalhador.

para alcançarem as competências que não obtiveram aquando da formação inicial, que façam progredir o seu rendimento profissional.

Será tanto mais assim quanto uma das finalidades centrais da formação contínua é assegurar a actualização permanente dos conhecimentos e qualificações dos trabalhadores ao longo da sua carreira profissional, o que favorece a sua produtividade e empregabilidade, bem como a competitividade da empresa, contribui para a redução da conflitualidade e marginalização laboral e conduz à satisfação profissional, e, da mesma forma, pessoal do trabalhador. Então, esta tipologia de qualificação favorece todos os actores que nela intervêm.

A utilização do vocábulo **contínua** para designar este tipo de formação justifica-se dado que esta acompanha a relação de trabalho, mantendo-se a sua execução enquanto subsistir o vínculo laboral, e tendo em conta que o direito individual do trabalhador à formação se renova anualmente¹⁰⁷. Esta formação que se realiza ao longo da vida profissional é imprescindível principalmente se considerarmos que os postos de trabalho revestem, actualmente, de uma complexificação desmedida, pelo que é imperioso combinar os tempos de trabalho com tempos de formação.

O tempo que a formação consome não pode ser encarado pelo empregador como tempo perdido ou tempo de não-produção, mas, inversamente, como tempo poupado, pois o trabalhador mais qualificado levará menos tempo a executar uma tarefa de que seja encarregado, para além de a cumprir, na generalidade dos casos, de uma forma mais aperfeiçoada do que outro trabalhador ao qual não tenha sido ministrada formação¹⁰⁸.

Esta formação tem, então, lugar durante a execução do contrato de trabalho e deve ser proporcionada pela entidade empregadora, e uma vez que

¹⁰⁷ Como estipulam, designadamente, os n.ºs 1, 2 e 5 do art. 131.º.

¹⁰⁸ Corroborando esta perspectiva, o Relatório de Emprego de 2002 elaborado pela Comissão Europeia revela um aumento da produtividade das empresas que apostam na formação contínua dos trabalhadores na ordem dos 3% no período que se compreende entre 1995 e 2001, dados fornecidos por Luís CENTENO (org.), "Estudo sobre o retorno da formação profissional" in *Colecção Cogitum* n.º 30, GEP/MTSS, Lisboa 2007, pp. 1 a 101

o dever de formação profissional que impende sobre o empregador se conexas particularmente com a formação contínua¹⁰⁹.

Assim, o dever de o empregador prestar a retribuição¹¹⁰, embora seja o dever principal que ressalta da relação laboral, não é o único dever que intercepta a esfera jurídica da entidade empregadora. A posição devedora do empregador é, pois, integrada por deveres que extravasam aquela obrigação – são os deveres acessórios¹¹¹ da prestação principal.

Como assinala Romano Martinez¹¹², os deveres acessórios do empregador dimanam do princípio da boa-fé plasmado no art. 126º, e foram enumerados não taxativamente no art. 127º. Essa previsão é completada pela especificação do art. 129º e dos arts. 130º e artigos subsequentes¹¹³. Em sede de contrato de trabalho, recuperando as profícuas observações de Romano Martinez, os deveres acessórios integram o chamado dever de assistência¹¹⁴.

Então, o dever que recai sobre o empregador de assegurar formação aos seus trabalhadores é considerado acessório da prestação laboral por que condiciona a sua exequibilidade, fundando-se na integração do trabalhador na empresa¹¹⁵. Este dever terá, ademais, de ser compreendido conjuntamente com o seu dever de promover a produtividade e empregabilidade do trabalhador¹¹⁶.

¹⁰⁹ MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho, cit.*, p. 310.

¹¹⁰ Como contrapartida da disponibilização da força de trabalho por parte do trabalhador ao serviço do empregador.

¹¹¹ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais, cit.*. De acordo com a autora, pp. 621 e ss., tais deveres podem apresentar elementos patrimoniais e pessoais. Pegando, por outro lado, nas palavras de MENEZES LEITÃO, pp. 310 e ss., os deveres acessórios a que o empregador se encontra vinculado visam “assegurar o pleno aproveitamento pelo trabalhador da situação jurídica co-laboral ao nível de promoção humana, profissional e social e a inexistência de danos para este em consequência da realização da respectiva prestação”. (MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho, cit.*)

¹¹² Para mais desenvolvimentos cfr. ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho, cit.*, pp. 588.

¹¹³ Idem, *Ibidem*, p. 588. Mas, como ensina aquele Mestre, outros deveres há que podem ser decantados de outras disposições legais.

¹¹⁴ Art. 131º, n.º 1, alínea a).

¹¹⁵ MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 16.ª edição, Almedina, 2012, p. 293.

¹¹⁶ Renata Altavilla vai mais longe, vislumbrando a formação profissional como uma contrapartida da actividade laboral do trabalhador, “na exacta medida e com o mesmo alcance da obrigação de retribuição”. (RENATA ALTAVILLA, *I contratti a termine nel mercato differenziato*, Milano, Giuffrè, 2001)

Na impressionante enunciação de Bernardo Xavier¹¹⁷, o dever em questão “parece integrar, desde o CT/2003, o conteúdo fundamental do contrato de trabalho”, constituindo, a vertente formativa da relação laboral.

Como discorre Luísa Galantino¹¹⁸, a obrigação formativa do empregador sempre resultaria do seu dever de tutela da personalidade física, mas também da personalidade moral do trabalhador¹¹⁹. Para a autora, a formação contínua¹²⁰ integra hoje a própria estrutura causal do contrato de trabalho a tempo completo e indeterminado.

Esta ideia não é, contudo, unânime. Autores há que não aceitam esta tese¹²¹ segundo a qual a formação profissional integra o próprio conteúdo fundamental do contrato de trabalho.

Nesta controvérsia doutrinária não podemos partilhar o cepticismo desses autores. De facto, pese embora esta tese não tenha sido ainda expressamente acolhida na nossa lei, ela encontra suporte na *ratio* dos preceitos que compõem o sistema integrado de formação profissional. Aliás, Bernardo Xavier¹²² defende algo de muito semelhante ao declarar, como vimos,

¹¹⁷ BERNARDO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho, cit.*, p. 617. O autor vê a formação profissional como potenciando “a obtenção e desenvolvimento de qualificações e competências por parte do trabalhador com vista à sua actividade profissional”.

¹¹⁸ LUÍSA GALANTINO, “Lavoro atípico, formazione professionale e tutela dinamica della professionalità del lavoratore” in *DRI*, n.º 3 (1998), pp. 317 e ss.. Esta matéria possui em Itália, à semelhança do que sucede no nosso sistema jurídico, dignidade constitucional. Para Luísa Galantino, o binómio formação-trabalho é incindível se queremos fomentar a capacidade produtiva do sistema económico, “concentrado na produção do bem imaterial que são os trabalhadores e do seu capital intelectual”, para que possam alcançar “more and better jobs”. Esta linha de pensamento tem sido amplamente divulgada no espaço comunitário, e foi albergada nos arts. 149º e 150º do TCE. Um dos grandes escopos da União económica, monetária e social é, efectivamente, o crescimento económico, para o qual é instrumental a formação profissional.

¹¹⁹ Enunciada no art. 2087º do Código Civil italiano. Em sentido idêntico, ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho, cit.*, p. 588.

¹²⁰ No sistema de formação italiano, a formação contínua pode ser: promovida pelo empregador e integrada na actividade normal do trabalhador; e entendida como direito do trabalhador a participar em acções de formação que pode escolher livremente. Esta última vertente pode ser promovida pela empresa (art. 17º, *comma* 1.º, alínea d) da Lei n.º 196/1997) ou entendida como direito do trabalhador a adquirir formação tendo em vista o seu próprio percurso de profissionalização, (arts. 5º e 6º da Lei n.º 53 de 2000).

¹²¹ Assim, Júlio Gomes, p. 562, que chega mesmo a reputá-la como “excessiva”. O autor admite, ainda assim, que trabalho e formação estão hoje muito mais próximos, “ao ponto de se dever reconhecer ao contrato de trabalho e à execução deste um valor formativo”. (JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho*, vol. I – Relações Individuais de Trabalho, Coimbra Editora, Março 2007).

¹²² BERNARDO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho, cit.*, p. 621.

que o direito à formação profissional integra o próprio âmago do contrato de trabalho.

Também Romano Martinez¹²³ propende para esta posição, aclarando que, como o direito à formação incorpora o conteúdo fundamental do contrato, o empregador se encontra, por força dos arts. 130º e ss., obrigado a proporcionar boas condições de trabalho aos seus colaboradores, assim como a contribuir para que estes se tornem mais produtivos, *ex vi* do art. 127º, n.º 1, al. d), o que configura uma irradiação do dever de tutela da personalidade do trabalhador por parte da entidade empregadora.

Podemos, então, assentar que este sistema integrado conforma em si, fundamente, dois prismas: o da entidade empregadora e o dos trabalhadores¹²⁴.

Como sabemos, a estrutura sinalagmática do contrato de trabalho¹²⁵, determina a reciprocidade de direitos e deveres entre as duas partes do contrato. Por que assim é, corespectivamente ao dever que se impõe ao empregador de formar o trabalhador ao seu serviço, para o trabalhador sobrevém não só o direito de gozar daquela formação, mas também o dever de a frequentar, cooperando para o crescimento da empresa^{126 127}.

Em suma, se sobre o empregador impende o dever de promover acções de formação¹²⁸ e de elaborar planos de formação¹²⁹, no outro extremo da

¹²³ ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, cit., p. 588.

¹²⁴ Como deixamos exposto no ponto 1. deste Capítulo, a estes acresce o Estado, que, como se infere do clausulado legal, representa igualmente um vértice determinante da formação profissional, *maxime* ao conceder apoios à formação.

¹²⁵ PEDRO ROMANO MARTINEZ / LUÍS MIGUEL MONTEIRO / JOANA VASCONCELOS / JOSÉ MANUEL VILALONGA / PEDRO MADEIRA DE BRITO / GUILHERME DRAY / LUÍS GONÇALVES DA SILVA, *Código do Trabalho Anotado*, cit., pp. 359 a 377.

¹²⁶ Luísa Galantino, pp. 317 e ss., sugere de *iure condendo*, que o legislador passe a considerar a formação como uma forma eficaz de tutela dinâmica da profissionalidade dos trabalhadores, apta a tutelar não tanto o posto de trabalho, “mas a prestação laboral em si”. (LUÍSA GALANTINO “Lavoro atípico, formazione professionale e tutela dinamica della professionità del lavoro” *in DRI*, cit.)

¹²⁷ Bernardo Xavier, p. 620, declara que o sistema de formação titula simultaneamente um direito e um dever de cada um dos sujeitos da relação laboral. Porém, prossegue o autor, há um “feixe de direitos e deveres de cada uma das partes, com diverso objecto” que confluem para qualificar o trabalhador, o que faz com que os direitos e deveres relacionados com a formação profissional se externem à relação privada de trabalho, e “adquiram contornos publicísticos”. (BERNARDO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho*, cit.)

¹²⁸ Art. 131º, als. b) e c) e n.º 2 e 5 do CT. Para Maria do Rosário Palma Ramalho, p. 623, estas normas encontram-se esvaziadas de sentido, porquanto a razão principal que motiva a decisão do empregador

equação encontra-se o trabalhador, que tem um direito-dever de formação profissional. Quer isto dizer que, reconhecendo-lhe o Código um direito à formação, o trabalhador vê-lhe, também pela via legal, imposta a participação diligente nas acções de formação que o empregador lhe venha a facultar¹³⁰.

Caso o trabalhador não tome parte naquelas acções da forma prescrita por lei, isto é “de modo diligente”, incorrerá na prática de uma infracção disciplinar, podendo vir a ser alvo de um procedimento disciplinar, o qual pode até desembocar num despedimento com justa causa¹³¹. O facto de o dever de o trabalhador participar diligentemente nas acções de formação ser

de formar os seus trabalhadores é a expectativa que este tem de que o vínculo laboral que os une se prolongue no tempo, não equacionando sequer a possibilidade de o trabalhador conseguir um novo emprego no qual aplique os conhecimentos que adquiriu com aquela formação. (MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*, cit.) Rejeitamos peremptoriamente esta posição da autora. O dever de formação profissional não nos parece desajustado, na medida em que entendemos, acompanhando ROMANO MARTINEZ, pp. 359 a 377, que a formação corresponde a um interesse comum das partes, já que tanto o empregador como o trabalhador pretendem que a formação do trabalhador estimule a sua produtividade, que redundará, para a empresa, em maior competitividade, art. 131º, n.º 1, al. a) do CT. (ROMANO MARTINEZ / LUÍS MIGUEL MONTEIRO / JOANA VASCONCELOS / JOSÉ MANUEL VILALONGA / PEDRO MADEIRA DE BRITO / GUILHERME DRAY / LUÍS GONÇALVES DA SILVA, *Código do Trabalho Anotado*, cit., anotação de Romano Martinez ao art. 123º do Código do Trabalho). É evidente que o empregador não visa, com o ministrar de formação ao trabalhador, torná-lo mais atractivo para o mercado, sendo também claro que para o empregador é desejável colher os frutos do seu investimento na formação do trabalhador, o que, porém, nem sempre se proporcionará. Júlio Gomes, p. 563 e ss., entende que só existe aquela coincidência de interesses até certo ponto. (JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho*, vol. I – Relações Individuais de Trabalho, cit.) Cfr. Capítulo IV, ponto 3.8., deste ensaio.

¹²⁹ Conforme o disposto no art. 128º, alínea d). ALBINO MENDES BAPTISTA, “Notas soltas sobre formação profissional”, disponível em <http://www.elearningrh.acinet.pt/docsdiversos/DireitoTrabalho.pdf> refere que existe aqui uma “perfeita paridade de deveres”.

¹³⁰ Art. 128º, n.º 1, al. d). Como astutamente afirma Júlio Gomes, p. 561, o direito-dever à formação profissional é, numa época em que o direito do trabalho se encontra em processo de metamorfose, “a expressão simbólica de um nova perspectiva sobre o contrato de trabalho e a relação existente entre trabalho e formação profissional”. (JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho*, vol. I – Relações Individuais de Trabalho, cit.)

¹³¹ Nos moldes plasmados no art. 351º do CT. Vide, neste sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, 4.ª Secção (social), Processo n.º 412/11.4TTBRG.P1 de 10/07/2013, Juiz- Relator: João Diogo Rodrigues, acessível em www.dgsi.pt. Como se diz no sumário da douta decisão: “Uma infracção disciplinar corresponde ao incumprimento de um dever principal ou secundário pelo trabalhador, embora àquele incumprimento possa ser alheio qualquer prejuízo patrimonial, uma vez que o que releva não é, necessariamente, a sua expressão económica, mas, sim, as suas consequências na organização produtiva. (...) Assim, a recusa de um trabalhador em realizar uma prova que faça parte de uma acção de formação, pode dar azo tanto à penalização no aproveitamento nela obtido, como à responsabilização disciplinar desse mesmo trabalhador.”

doutrinalmente entendido como um dever acessório da prestação de trabalho¹³² ajuda a explicar a gravidade das consequências da sua violação¹³³.

Tributária da concepção dominante na doutrina francesa, a nossa ordem jurídica entende a formação contínua como provindo do princípio da boa-fé¹³⁴, cujo respeito se impõe a ambas as partes. A observância deste princípio passa, do lado do trabalhador, pela sua adaptação aos progressos verificados no seu emprego. Para o empregador, aquela determina a disponibilização ao trabalhador dos meios ajustados aos persistentes avanços tecnológicos¹³⁵.

O legislador francês regimentou a formação contínua prescrevendo-lhe uma dimensão de obrigação¹³⁶, que impende sobre o empregador de formar os trabalhadores ao seu serviço, e uma dimensão de direito, que decorre correspondentemente para o trabalhador, em moldes análogos aos do nosso sistema jurídico.

Mas as similitudes entre as disciplinas não findam aqui.

¹³² Veja-se sobre este assunto, MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho, cit.*, pp. 247 e ss.. Vd. também o Capítulo IV, ponto 3.11.2. desta dissertação, onde esta *quaestio* é desenvolvida.

¹³³ Como escrevemos, o recurso regular à formação profissional acarreta para as partes múltiplas e diversificadas vantagens, motivo pelo qual esta não deve ser encarada um mero exercício inócuo ou sem utilidade.

¹³⁴ Como previamente referido. Outros autores relacionam-na com o direito de ocupação efectiva plasmado nos arts. 53º, 58º e 59º, al. b) da CRP. Nesses termos, o direito ao trabalho comporta uma componente humana de realização pessoal. Para mais esclarecimentos sobre a temática vd. ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, p. 502, e ainda MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho, cit.*, pp. 293 e ss..

¹³⁵ Considerando – na esteira de Marion del Sol, p. 416 – as dificuldades que hodiernamente os trabalhadores sentem para encontrar emprego e as constantes mudanças no posto de trabalho. Este dever que recai sobre a pessoa do empregador tem vindo, desde há muito, a ser decantado pela jurisprudência, tal como o dever de “reclassement” – autêntico dever de evolução profissional. *Vide* em especial os Acórdãos da *Cour de Cassation* de 25/02/1992 e de 8/04/1992. Esta é uma visão primordialmente protectora dos interesses do trabalhador, e que Favennec-Héry ataca de forma veemente, crendo que o Cour estendeu demasiadamente a amplitude daquele dever. (MARION DEL SOL, “Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante: des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées” in *Droit Social, cit.*)

¹³⁶ Vd. FRANÇOISE FAVENNEC-HÉRY, “Le droit individuel à la formation” in *Droit Social*, n.º 9/10 (Septembre-Octobre 2004), pp. 866 a 871. A lei, ao reconhecer o direito individual à formação, transferiu uma parte da formação profissional para a esfera do trabalhador, reduzindo o poder de direcção do empregador. Para o empregador a formação é um dever, mas deve ser também encarada como um investimento. A formação é, pois, um co-investimento de ambas as partes – trabalhador e entidade empregadora – o que determina uma responsabilização igualmente partilhada.

O acervo legislativo francês prevê, desde 2004¹³⁷, um direito individual à formação do trabalhador. A partir dessa lei todos os trabalhadores contratados sem termo com antiguidade igual ou superior a um ano, passaram a beneficiar, em cada ano, de um direito¹³⁸ individual à formação com a duração de vinte horas.

Deste modo, a formação pode funcionar por: assimilação total do tempo de trabalho; assimilação parcial ou exclusão do regime de horas extraordinárias; realizada fora do horário de trabalho mas sem poder ser imputada a título de tempo de repouso; gestão livre fora do horário de trabalho; direito individual mas imputado ao horário de trabalho¹³⁹.

Quando o direito for exercido por iniciativa do trabalhador¹⁴⁰ fora do horário de trabalho, ele dá lugar a um subsídio de formação. Caso o direito não seja exercido, forma-se um crédito anual¹⁴¹ de vinte horas cumulável até seis anos, com o limite de cento e vinte horas.

O novo art. L. 932-1 do *Code du Travail* reconhece três categorias de formação: as acções que visam a adaptação ao posto de trabalho, as ligadas à evolução de um determinado emprego e as que têm por objecto o desenvolvimento de competências¹⁴².

¹³⁷ Lei de 4 de Maio de 2004.

¹³⁸ FRANÇOISE FAVENNEC-HÉRY, “Temps de formation, temps de travail: quelques observations”, *Droit Social*, 2004, pp. 494 e ss..

¹³⁹ Segundo o resumo de Marion del Sol, p. 416. (MARION DEL SOL, “Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante: des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées” in *Droit Social*, cit.)

¹⁴⁰ Este direito à formação pode, outrossim, ser efectivado por iniciativa do empregador, através da realização das acções de formação previstas no plano de formação.

¹⁴¹ Segundo Favennec-Héry, este crédito de horas não poderá ser transferido para outra empresa, na eventualidade de o trabalhador passar, entretanto, a prestar a sua actividade para outra entidade empregadora. Isto mostra que o direito individual à formação se encontra ligado à empresa e não à pessoa do trabalhador. Assim sendo, aquando da cessação do contrato de trabalho, ao trabalhador deverão ser pagos os montantes respeitantes à formação em falta. Como veremos, o art. 134º do Código do Trabalho português encerra solução idêntica. (FAVENNEC-HÉRY, “Le droit individuel à la formation” in *Droit Social*, cit., pp. 866 e ss.)

Já relativamente ao direito individual à formação, a lei admite que possa ser exercido depois da cessação do contrato de trabalho. A autora *in* ataca resoluta e firmemente a redacção da lei francesa que qualifica de muito equívoca e deficiente, até por que entende que o direito individual à formação acaba por não ser tão individual como se poderia pensar, desde logo, pela sua denominação.

¹⁴² Esta modalidade de formação pode, mediante acordo escrito do trabalhador, ter lugar fora do tempo de trabalho efectivo. O trabalhador usufrui, nesses períodos, de protecção contra os acidentes de trabalho e doenças profissionais.

Conforme relata a *supra* citada Professora Favennec-Héry, o direito à formação encarna uma nova faceta do contrato de trabalho – o direito-dever¹⁴³ de o trabalhador se formar.

Em Espanha, apenas com a reforma operada pelo Real Decreto-Ley 3/2012, de 10 de Fevereiro se reconheceu eficácia directa ao direito individual do trabalhador à formação - para que o trabalhador se possa adaptar às modificações ocorridas no seu posto de trabalho -, bem como ao correspondente dever do empregador a proporcionar-lhe o gozo daquela formação¹⁴⁴.

Esta alteração legislativa veio, por isso, aproximar o sistema espanhol do nosso sistema de formação profissional. De facto, a eficácia directa do dever geral de formação existe entre nós pelo menos desde o Código de 2003, como vimos.

O Real Decreto-Lei em consideração concebeu também o crédito de horas individual para formação que deriva da relação de trabalho, com a *nuance* de a sua concretização depender do acordo entre empregador e trabalhador.

Sobre o regime jurídico da formação contínua em Portugal discorreremos de forma mais desenvolvida *infra* em capítulo próprio.

2.3. A formação em contextos especiais¹⁴⁵

É manifesta a preocupação legal de a todos contemplar com formação, cuidado que esta terceira modalidade de formação, que corresponde a uma formação especializada, retracta bem. Os destinatários desta formação

¹⁴³ Como dissemos já, a doutrina portuguesa também decantou este direito-dever à formação do trabalhador da lei. O direito individual à formação é compreendido por Favennec-Héry, pp. 866 e ss. como um verdadeiro contrato do qual resultam obrigações recíprocas para as partes – empregador e trabalhador. (FAVENNEC-HÉRY, “Le droit individuel à la formation” in *Droit Social*, cit.)

¹⁴⁴ Art. 23º do Estatuto de los Trabajadores.

¹⁴⁵ Menezes Leitão, p. 310, chama esta modalidade formação específica. (MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho*, cit.)

ostentam uma especial vulnerabilidade, daí que precisem de formação especializada.

A formação em contextos especiais entronca fundamentalmente no desiderato do SNQ de “promover a qualificação e integração socioprofissionais de grupos com particulares dificuldades de inserção”, a que se reporta a al. i) do n.º 1 do artigo 2º do Decreto-Lei 396/2007¹⁴⁶.

Com a previsão desta modalidade de formação, o legislador pretende tutelar a profissionalidade do trabalhador, garantir a sua adaptabilidade e integração sócio-profissional.

Entendemos que a formação em contextos especiais, por uma questão de sistematização, se pode subdividir em duas modalidades.

Assim, o âmbito de aplicação desta formação deve circunscrever-se a determinados segmentos de trabalhadores em virtude: ou de carências de qualificação ou reconversão profissional; ou de terem necessidade de ser inseridos sócio-profissionalmente.

Dentro das categorias de trabalhadores carecidos de qualificação e reabilitação contam-se por exemplo os desempregados.

De entre as categorias de trabalhadores com dificuldades acrescidas ao nível da inserção sócio-profissional, temos os trabalhadores com capacidade de trabalho reduzida¹⁴⁷ e os trabalhadores com deficiência ou doença crónica¹⁴⁸.

O singular direito que a lei reconhece à formação deste segmento de trabalhadores determina que estes gozem dos mesmos direitos¹⁴⁹ dos demais trabalhadores. Além disso, a lei prevê que devem, em relação a estes, ser

¹⁴⁶ Cfr. também a alínea o) do n.º 1 do mesmo artigo, e ainda as alíneas d) e e) do art. 130º do CT .

¹⁴⁷ Art. 84º do CT.

¹⁴⁸ A que se referem os arts. 85º e ss. do CT. No sistema jurídico francês existem os contratos de profissionalização que servem para reduzir as dificuldades que alguns trabalhadores como sejam os trabalhadores deficientes experimentam. Favennec-Héry, pp.866 e ss., ressalva a possibilidade de estes contratos serem conjugados com o regime do direito individual à formação. (FAVENNEC-HÉRY, “Le droit individuel à la formation” in *Droit Social, cit.*)

¹⁴⁹ O art. 85º, n.º 1 dimana do princípio da igualdade de tratamento e da não discriminação.

tomadas medidas de acção positiva por parte dos empregadores, que devem ser apoiadas e estimuladas pelo Estado¹⁵⁰.

Vejamos mais algumas hipóteses de formação de trabalhadores em condições especialmente vulneráveis.

2.3.1. *Trabalhador em mobilidade funcional*

Por força do n.º 4 do art. 118º, dentro dos limites legalmente recortados à mobilidade funcional¹⁵¹, quando forem atribuídas ao trabalhador funções acessórias que impliquem especial qualificação, este tem direito a formação profissional.

A mobilidade funcional¹⁵² consiste na faculdade que é reconhecida ao empregador de, quando o interesse da empresa o exija, encarregar o trabalhador de exercer temporariamente funções não compreendidas na actividade contratada, conquanto essa alteração não implique modificação substancial da posição do trabalhador. O *quantum* dessa formação profissional encontra-se igualmente fixado no art. 118º, não devendo ser inferior a dez horas anuais.

A formação que a mobilidade acarreta pode ser integrada na formação em contexto especial provocada por necessidades particulares de reconversão profissional, dado que a circunstância de o trabalhador estar encarregado de exercer, durante um certo período de tempo, outro cargo torna indispensável um ajustamento¹⁵³ ao seu novo posto de trabalho.

¹⁵⁰ Em nota de rodapé saliente-se que estas medidas de acção positiva mais não são do que medidas protectoras destas categorias de trabalhadores. O legislador positivou-as no n.º 2 do art. 84º, no n.º 1 do art. 85º e no n.º s 2 e 3 do art. 86º, respectivamente.

¹⁵¹ As partes podem alargar ou restringir a mobilidade funcional, mas somente por acordo que caduca passados dois anos se não tiver sido aplicado, art. 120º, n.º 2. Atente-se, ainda, no preceituado nos n.º s 3 e 4 deste artigo.

¹⁵² Art. 120º do CT.

¹⁵³ É a formação para reconversão da actividade prestada pelo trabalhador assalariado.

A violação pelo empregador destas disposições normativas configura uma contra-ordenação grave¹⁵⁴.

2.3.2. Trabalhador com redução do período normal de trabalho ou com o contrato suspenso por facto respeitante ao empregador nos termos dos arts. 298º e ss. do Código do Trabalho

A temática da redução ou suspensão sofreu consideráveis mudanças com a recente reforma do Código de Trabalho¹⁵⁵.

Aquelas medidas têm de ser explicadas com motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, catástrofes, ou outras ocorrências que tenham afectado gravemente a actividade normal da empresa. A medida deve também ser imprescindível para garantir a viabilidade da empresa, e a manutenção dos postos de trabalho¹⁵⁶, atenta a vulnerabilidade dos trabalhadores colocados nesta situação concreta.

Medidas tão radicais como estas pressupõem, naturalmente, um complexo processo de comunicações, informações e negociação¹⁵⁷, sendo que só poderão ser aplicadas com as balizas que os arts. 298º-A, 301º, 303º, 305º, 306º, 307º e 308º lhes demarcam. Enquanto durar a redução ou a suspensão, os trabalhadores conservam grande parte dos seus direitos¹⁵⁸, como o direito à formação¹⁵⁹.

¹⁵⁴ Quer a infracção do n.º 5 do art. 118º, quer a do n.º 7 do art. 120º do CT.

¹⁵⁵ Reportamo-nos à reforma operada pela Lei n.º 23/2012, de 25 de Junho, a que já fizemos alusão.

¹⁵⁶ São estas as condições do art. 298º, n.º 1.

¹⁵⁷ Descritos nos arts. 299º e 300º do Código.

¹⁵⁸ A que acresce, como exemplo, o direito do trabalhador a exercer outra actividade remunerada, alínea c) do n.º 1 do art. 305º. Certo é que também os deveres do trabalhador se mantêm, daí que o n.º 1, alínea c) do art. 304º imponha ao trabalhador a comparência nas acções de formação agendadas. A sua ausência poderá ser, contudo, justificada. No caso de o trabalhador faltar sem apresentar justificação, a consequência que se adivinha é a perda do direito à compensação retributiva, de acordo com o n.º 2 do art. 304º.

¹⁵⁹ Sobre estas versa o art. 302º. A Lei n.º 23/2012 introduziu uma alteração ao n.º 5 do art. 305º, que passou a prever o pagamento, por parte do serviço público competente na área do emprego e formação profissional, de 30% do indexante dos apoios sociais destinado, em partes iguais, ao empregador e ao

A formação profissional reveste, nestes casos, de algumas particularidades.

Esta deve ser orientada para a viabilização da empresa e, concomitantemente, para a manutenção dos postos de trabalho. Em alternativa, a formação servirá para desenvolver as competências profissionais dos trabalhadores, de molde a aumentar as suas hipóteses de empregabilidade¹⁶⁰.

Esta formação não é desregulada. O empregador deve elaborar o plano de formação da empresa como se essa unidade produtiva se encontrasse a laborar normalmente¹⁶¹, após consulta aos trabalhadores abrangidos, e com parecer da estrutura representativa dos trabalhadores. A formação destes trabalhadores é uma subespécie de formação em contexto especial motivada pela premência de reconverter e reabilitar os trabalhadores.

A formação durante a redução ou suspensão traduz o compromisso possível entre o direito do trabalhador à formação, tal como ele é concebido nos arts. 131º e ss., e a periclitante posição em que a empresa se encontra. Este mecanismo é de louvar, especialmente pelo facto de ser vocacionado para as preocupações dos trabalhadores colocados naquelas situações concretas - a manutenção do seu posto de trabalho e a sua empregabilidade, na eventualidade de a empresa não ter viabilidade.

Se a formação nestes períodos fosse, a título de exemplo, centrada nas línguas estrangeiras ou, até, na segurança e saúde no trabalho¹⁶², esta estaria positivamente arredada da realidade daqueles trabalhadores, pelo que o aproveitamento que dela retirariam seria muito diminuto. Sendo esta formação orientada para a reconversão e reabilitação, é expectável que os trabalhadores nela se apliquem, frequentando-a de modo diligente e dela retirem

trabalhador, acrescentando relativamente a este, à compensação retributiva, contanto que, durante o período de redução ou suspensão, os trabalhadores frequentem cursos de formação profissional adequados ao desenvolvimento da qualificação profissional.

¹⁶⁰ N.º 1 do art. 202º do CT.

¹⁶¹ Caso em que seria aplicável já não o disposto no art. 302º, n.º s 2 e 3, mas o art. 131º, mormente no que tange a alínea c) do n.º 1 e o n.º 2 do CT.

¹⁶² Áreas que a lei, em condições normais, privilegia, art. 133º, n.º 2 do CT.

ensinamentos valorosos que poderão aplicar na sua actividade laboral, qualquer que seja o desfecho desta situação.

2.3.3. *Trabalhador contratado ao abrigo das “Medidas Estímulo”*

A “Medida Estímulo 2012” foi introduzida pela Portaria n.º 45/2012, de 13 de Fevereiro. Com esta medida¹⁶³ procurava-se estimular a contratação e formação profissional de desempregados.

No preâmbulo da Portaria¹⁶⁴ é dito claramente que a política de medidas activas de emprego prosseguida por este Executivo se integra no modelo de flexisegurança. Nos termos da lei, a flexisegurança surge da tentativa de conciliar a segurança dos trabalhadores com a flexibilidade necessária às dinâmicas do mercado¹⁶⁵.

Por intermédio daquela Medida, o governo propunha-se potenciar a contratação de desempregados e, bem assim, conseguir o aumento dos respectivos níveis de empregabilidade. A “Medida Estímulo” consistia, pois, na concessão à entidade empregadora¹⁶⁶ de um apoio financeiro que patrocinava a celebração de um contrato de trabalho com desempregado inscrito em Centro de Emprego há pelo menos seis meses consecutivos, obrigando-se o empregador, em contrapartida, a fornecer ao trabalhador formação profissional¹⁶⁷.

O “Estímulo 2012” comportava uma formação em contexto especial, sobretudo destinada aos desempregados de longa duração, que precisavam de

¹⁶³ Esta é uma medida activa de emprego, que passam, em muitos casos, pela promoção da formação profissional. A “Medida Estímulo 2012” faz parte de um pacote de medidas que se integram no denominado “Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego”, idealizado pelo governo actual.

¹⁶⁴ Esta medida foi cogitada em sede de concertação social, tendo sido consultados os parceiros sociais.

¹⁶⁵ Vd. para mais desenvolvimentos sobre a política de flexisegurança o Capítulo I, ponto 2.1.1. desta dissertação.

¹⁶⁶ Aspectos como as entidades empregadoras que se podiam candidatar ao apoio financeiro e os pressupostos de que dependia a sua atribuição encontravam-se discriminados nos arts. 2º e 3º da Portaria, respectivamente.

¹⁶⁷ Conceito que consta do art. 1º do diploma.

ser reabilitados profissionalmente¹⁶⁸. Estes trabalhadores apresentam, indubitavelmente, especiais dificuldades de qualificação, em virtude de terem estado arredados das rotinas do mercado de trabalho.

As especificidades da medida - como seja a circunstância de prever a concessão de um apoio financeiro¹⁶⁹ à pessoa singular ou colectiva de direito privado que contrate um trabalhador naquelas condições, e o facto de os seus destinatários serem desempregados de longa duração inscritos nos Centros de Emprego – envolviam uma articulação entre entidades empregadoras e Centros de Emprego¹⁷⁰ francamente benéfica para o trabalhador.

O contrato de trabalho a celebrar ao abrigo da “Medida Estímulo” deveria ser a tempo completo¹⁷¹. O contrato poderia, contudo, ser celebrado a termo resolutivo certo, desde que por prazo igual ou superior a seis meses¹⁷². Outro aspecto que interessa enfatizar é que a formação deveria ser ajustada às competências do posto de trabalho, podendo ser¹⁷³: formação em contexto de trabalho e formação em entidade formadora certificada.

A primeira tinha a duração mínima de seis meses, e pressupunha o acompanhamento por parte de um tutor indicado pelo empregador; a formação em entidade formadora certificada implicava uma carga horária mínima de cinquenta horas e deveria ser executada durante o período normal de trabalho.

No final da formação, o empregador entregava ao IEFP, dependendo da modalidade de formação elegida, o relatório da formação elaborado pelo tutor, ou a cópia do certificado de formação emitido pela entidade formadora certificada¹⁷⁴. Esse relatório foi instrumental na avaliação dos resultados da aplicação da formação, bem como da utilidade da “Medida Estímulo 2012”.

¹⁶⁸ Esta formação enquadra-se, por isso, na primeira modalidade que vimos de formação em contextos especiais, isto é, a formação que é ministrada aos trabalhadores em virtude das suas necessidades de qualificação ou reconversão profissional.

¹⁶⁹ Acerca do procedimento para obtenção do apoio e do pagamento do apoio financeiro propriamente dito dispõem os arts. 5º a 8º.

¹⁷⁰ Vd. o art. 6º, sintomático desta cooperação.

¹⁷¹ Em conformidade com o estipulado na alínea c) do n.º 1 do art. 3º.

¹⁷² Art. 3º, n.º 2.

¹⁷³ Enunciadas no art. 4º, n.º 1, alíneas a) e b).

¹⁷⁴ N.º 2 do art. 4º do mesmo diploma.

Com efeito, a Secretaria de Estado do Emprego elaborou, no final do ano transacto, o relatório de avaliação¹⁷⁵ do Estímulo 2012. As conclusões desse relatório foram integradas na “Medida Estímulo 2013”, que veio reformular a medida que a antecedeu.

Foram duas as principais novidades que o “Estímulo 2013”¹⁷⁶ trouxe. Por um lado, o legislador estendeu o conjunto de categorias de desempregados abrangidos pela medida¹⁷⁷. *Secundo*, alargou-se a duração máxima do período de concessão do apoio financeiro de seis para dezoito meses e o seu valor máximo, quando seja celebrado contrato de trabalho sem termo¹⁷⁸.

Esta renovada medida sofreu também alterações ao nível do procedimento, que foi simplificado e, de certa forma, desburocratizado¹⁷⁹.

2.3.4. *Trabalhador designado para se ocupar de actividades de segurança e de saúde no trabalho*

A eficácia da segurança e saúde no trabalho é inseparável da formação dos trabalhadores nessa área. Esta formação incrementa comprovadamente a segurança no trabalho, propiciando a descida das taxas da sinistralidade laboral, a curto prazo.

A segurança e saúde no trabalho desfruta de dignidade constitucional, encontrando-se plasmada no art. 59º, n.º 1, al. c) da Constituição. É, ainda, tratada em legislação especial, pela Lei n.º 102/2009, de 10 de Setembro, que

¹⁷⁵ Cfr. SECRETÁRIO DE ESTADO DE EMPREGO “Relatório de avaliação “Medida Estímulo 2012” (primeiros seis meses de execução Fevereiro/Agosto 2012)”, acessível em http://www.portugal.gov.pt/media/754956/20121030_Medida_Estimulo_Relatorio_6meses.pdf.

¹⁷⁶ A “Medida Estímulo 2013” foi criada pela Portaria n.º 106/2013, de 14 de Março que revogou a Portaria n.º 45/2012, de 13 de Fevereiro. Os fins dos Estímulos são os mesmos, dado que ambos foram criados para combater o desemprego, fomentar a criação de emprego e de vínculos laborais mais estáveis, cfr. Preâmbulo da Portaria.

¹⁷⁷ Cfr. art. 3º da Portaria.

¹⁷⁸ Art. 5º daquele diploma.

¹⁷⁹ O art. 6º da Portaria mostra esta propensão para a simplificação.

regulamenta o regime jurídico da promoção e prevenção da segurança e saúde no trabalho, nos termos do art. 284º do Código do Trabalho¹⁸⁰.

O Capítulo III da Lei tem por epígrafe “Consulta, Informação e Formação dos Trabalhadores”¹⁸¹. Consigna o art. 20º que deve ser fornecida ao trabalhador, pelo empregador, uma formação adequada no domínio da segurança e saúde no trabalho, tendo em conta o posto de trabalho por ele ocupado, e o exercício de actividades de risco elevado¹⁸².

Mais relevante ainda, deve ser garantida a formação permanente aos trabalhadores encarregues de desempenhar actividades de segurança e de saúde no trabalho, com vista ao exercício dessas funções¹⁸³. Destarte, esta formação atende às particulares necessidades de qualificação destes trabalhadores designados para se ocuparem das actividades de segurança e saúde no trabalho. Esta formação integra-se na primeira modalidade de formação em contextos especiais orientada para a qualificação do trabalhador.

Como frequentemente sucede no campo da formação, prevê-se, no n.º 5 deste artigo e no n.º 3 do art. 22º, a possibilidade de o empregador e as associações representativas dos trabalhadores solicitarem o apoio dos organismos públicos¹⁸⁴ competentes para levar a cabo a formação.

A lei alude, finalmente, no art. 22º, aos representantes dos trabalhadores para a segurança e saúde no trabalho. Também em relação a estes o empregador se encontra obrigado a assegurar formação permanente para o

¹⁸⁰ No que respeita à prevenção. Veja-se também a Lei n.º 98/2009, de 4 de Setembro que regulamenta o regime de reparação de acidentes de trabalho e de doenças profissionais, incluindo a reabilitação e a reintegração profissionais.

¹⁸¹ A este dedicam-se os arts. 18º e ss. da Lei.

¹⁸² Art. 20º, n.º 1.

¹⁸³ N.º 2 do art. 20º. Por força do n.º 3, deverão ser formados, designadamente, trabalhadores responsáveis pela aplicação das medidas de primeiros socorros e de combate a incêndios e de evacuação de trabalhadores. Recai, além disso, sobre a entidade empregadora o dever de facultar àqueles trabalhadores material adequado. Uma das preocupações expressas no n.º 3 deste artigo é a de que se formem trabalhadores responsáveis pela aplicação daquelas medidas “em número suficiente”. O número de trabalhadores a qualificar será apurado segundo critérios que o legislador adita, o mesmo é dizer, atendendo à dimensão da empresa e aos riscos existentes, cfr. n.º 3

¹⁸⁴ A razão de ser destes apoios à formação prende-se com o facto de competir ao Estado em particular, entre outras, garantir a qualificação dos trabalhadores colocados nestes contextos especiais, cfr. art. 130º e o n.º 2 do art. 6º do diploma preambular da Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro, que reviu o Código do Trabalho.

exercício das suas funções¹⁸⁵. Para casos-limite, existe a licença com ou sem retribuição¹⁸⁶ para a frequência de acções de formação.

2.3.5. Trabalhador passível de ser despedido por inadaptação

Nos termos do art. 374º, n.º 1 do CT, considera-se despedimento por inadaptação¹⁸⁷ a cessação do contrato de trabalho promovida pelo empregador e fundamentada na inadaptação superveniente do trabalhador ao seu posto de trabalho.

A situação de inadaptação deverá configurar uma das estabelecidas nas alíneas do n.º 1 do art. 374º, sendo que a decisão de despedir o trabalhador depende, ainda, do preenchimento dos demais pressupostos do n.º 1¹⁸⁸.

Além disso, o empregador apenas pode despedir um trabalhador por inadaptação uma vez verificadas as condições cumulativas do n.º 1 do art. 375º¹⁸⁹, quer dizer, desde que tenham sido introduzidas modificações no posto de trabalho¹⁹⁰, e tendo sido ministrada ao trabalhador formação profissional adequada a essas modificações¹⁹¹. A formação que é proporcionada ao trabalhador nestas circunstâncias reconduz-se àquela primeira modalidade de

¹⁸⁵ Conforme o n.º 1 do art. 22º. O n.º 1 do art. 23º prevê a possibilidade de serem criadas, por convenção colectiva, comissões de segurança e saúde no trabalho.

¹⁸⁶ Art. 22º, n.º 2, a licença será não retribuída se outra entidade houver atribuído um subsídio específico.

¹⁸⁷ O despedimento por inadaptação foi amplamente alterado pela Lei n.º 23/2012 que procedeu à terceira revisão do CT.

¹⁸⁸ São os seguintes: quando a inadaptação seja “determinada pelo modo de exercício de funções do trabalhador” e “torne praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho”. Vd. também o n.º 3 do preceito.

¹⁸⁹ Ou ocorrendo a situação plasmada no n.º 2 ou no n.º 3 da norma. E, ainda, desde que se cumpram os n.ºs 6 e 7 do artigo em análise.

¹⁹⁰ Art. 375º, n.º 1, al. a).

¹⁹¹ Art. 375º, n.º 1, al. b). Refira-se, em nota de rodapé, que a formação a que nos reportamos deverá estar submetida ao controlo pedagógico da autoridade competente ou de entidade formadora certificada, art. 375º, n.º 1, al. b), *in fine*.

formação em contextos especiais, centrada na qualificação e reconversão do trabalhador¹⁹².

Ademais, deverá mediar um período de trinta dias¹⁹³ entre a formação e a eventual decisão do empregador de despedir o trabalhador nestes termos, de forma a que o trabalhador possa aplicar, na adaptação às mudanças ocorridas no seu posto, as ferramentas que a formação profissional lhe conferiu. Constitui também requisito a não existência na empresa de outro posto de trabalho disponível e compatível com a qualificação profissional do trabalhador, em virtude de ter sido declarada inconstitucional a revogação da al. d) do n.º 1 do art. 375º operada pela Lei n.º 23/2012.

Desta forma, o empregador apenas poderá despedir o trabalhador nestas circunstâncias se - após lhe ter sido disponibilizada formação e concedido o período de trinta dias de adaptação - este ainda assim não se adaptar ao seu posto.

Se o empregador despedir por inadaptação o trabalhador violando aquelas disposições, incorre na prática de uma contra-ordenação grave¹⁹⁴, que não deixará, seguramente, de ser sancionada¹⁹⁵.

¹⁹² Esta formação específica integra-se no objectivo da formação profissional traçado na al. c) do art. 130º, “promover a qualificação ou reconversão profissional de trabalhador em risco de desemprego”.

¹⁹³ Art. 375º, n.º 1, al. c).

¹⁹⁴ Art. 375º, n.º 8. A decisão de despedir o trabalhador por inadaptação é, de resto, sindicável em Tribunal em sede de acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, arregimentada a partir do art. 98º-B do Código de Processo do Trabalho.

¹⁹⁵ O legislador precisou no n.º 5 do art. 375º que a formação a que esta norma se refere conta para efeito de cumprimento do dever de formação contínua a cargo do empregador, previsto no art. 131º e ss. do CT.

Capítulo IV - A formação contínua em especial.

O direito individual à formação

1. Os titulares da formação contínua

Como se retira do art. 131º, n.º 2, os destinatários-tipo do direito individual à formação são os trabalhadores juridicamente subordinados e com contrato de trabalho sem termo. No entanto, a parte final daquela norma veio estender expressamente o espectro dos destinatários, tendo passado a abarcar os trabalhadores contratados a termo por período igual ou superior a três meses¹⁹⁶.

A previsão daquele n.º 2 deixa de fora os trabalhadores com contrato de trabalho a termo de duração inferior a três meses, mas não se pense que estes trabalhadores não têm direito a qualquer formação¹⁹⁷; o legislador limitou-se a não os contemplar com o direito a um mínimo anual de formação profissional.

Os trabalhadores no domicílio deverão, por sua vez, ser equiparados¹⁹⁸, para estes efeitos, aos trabalhadores por conta de outrem, pois embora não se encontrem juridicamente subordinados, esses trabalhadores são ainda economicamente dependentes do beneficiário da actividade.¹⁹⁹

Os trabalhadores a tempo parcial e os trabalhadores em regime de teletrabalho²⁰⁰, em atenção ao princípio da igualdade de tratamento²⁰¹ que

¹⁹⁶ Art. 131º, n.º 2 *in fine*.

¹⁹⁷ Luísa Gonçalves, p. 8, dá como exemplo o dever que impende sobre o empregador de formar aqueles trabalhadores quando a sua segurança e a saúde dependa de formação adequada à prevenção de riscos de acidente ou de doença. (LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*)

¹⁹⁸ É o art. 6º da Lei n.º 101/2009, de 8 de Setembro, que procede àquela equiparação.

¹⁹⁹ Cfr. art. 131º, n.º 2 do CT.

²⁰⁰ O Código dedica a estes trabalhadores os arts. 165º a 171º, sendo que o princípio da igualdade de tratamento entre os teletrabalhadores e os demais trabalhadores foi acolhido no art. 169º. Neste preceito alude-se, de forma expressa, ao direito à formação profissional. Veja-se o que o n.º 2 do art. 169º dispõe relativamente à formação dos teletrabalhadores em especial.

²⁰¹ Cujo regime consta dos arts. 150º a 156º. O n.º 2 do art. 154º encerra precisamente o princípio da igualdade na sua dupla vertente, na expressão de LEAL AMADO, p. 151. Este princípio é também

quanto a eles vigora, também dispõem do direito à formação profissional. A norma que prevê que o princípio da igualdade de tratamento vigore em relação aos trabalhadores a tempo parcial é a contida no n.º 2 do art. 154º. O número mínimo de horas de formação profissional a ministrar anualmente a estes trabalhadores deverá ser reduzido na proporção do seu período normal de trabalho semanal²⁰².

Relativamente aos trabalhadores temporários dispõe o Código nos seus arts. 172º a 192º. É à empresa de trabalho temporário que compete ministrar formação profissional ao trabalhador temporário contratado a termo sempre que a duração do contrato, incluindo renovações, ou a soma de contratos de trabalho temporário sucessivos num ano civil ultrapasse três meses, como nos diz o art. 187º, n.º 1. A formação no âmbito deste esquema contratual atípico apresenta as especificidades relatadas nos demais números do art. 187º²⁰³.

De acordo com o n.º 6 do art. 186º, o utilizador é igualmente responsável por assegurar ao trabalhador temporário a formação ajustada ao seu posto de trabalho, “tendo em conta a sua qualificação profissional e experiência”. Esta disposição deve ser conjugada com o n.º 8 do art. 131º, onde se refere que a formação ministrada pelo utilizador ou cessionário exonera o empregador dessa mesma obrigação.

2. Vencimento e duração da formação contínua

Diligenciando no sentido de efectivar o direito à formação dos trabalhadores, o legislador laboral delineou um conjunto de limites mínimos a serem respeitados pelas entidades empregadoras.

apelidado de regra da equiparação. (LEAL AMADO, *Contrato do Trabalho*, 3.ª edição, Coimbra Editora, 3.ª edição, Coimbra Editora, Agosto 2011)

²⁰² Art. 154º, n.º 3, al. a). LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., p. 9.

²⁰³ Atente-se especialmente no seu n.º 2.

Se, por um lado, se prevê que o trabalhador tem direito, em cada ano, a um número mínimo de trinta e cinco horas de formação contínua²⁰⁴, por outro o n.º 5 do art. 131º estatui que o empregador deve assegurar, anualmente, formação a pelo menos 10%²⁰⁵ dos seus trabalhadores²⁰⁶. Deste modo, o empregador não está obrigado a formar, em cada ano, a totalidade dos seus trabalhadores.

Impõe-se aclarar aqueles limites legais.

É controvertida a questão de saber se o legislador pretendia aludir no n.º 2 do art. 131º a ano civil ou a ano de duração de contrato.

Tudo parece concorrer no sentido de o período de referência a ter em conta ser o ano civil. Como explicita Luísa Gonçalves²⁰⁷, é lógico que assim seja, visto que é o que já decorria do regime anterior. Além disso, aquele n.º 2 expõe que os trabalhadores contratados a termo têm direito ao número de horas de formação proporcional à duração do contrato “nesse ano”²⁰⁸. Nessa medida, deverá também quanto a estes considerar-se que o período em causa é o ano civil.

E relativamente à data de vencimento daquele direito?

No n.º 1 do art. 162º da RCT²⁰⁹ indicava-se que o direito se vencia no dia 1 de Janeiro, à semelhança do que sucede com o direito a férias²¹⁰, para dar um exemplo. Hoje, na falta de consagração legal expressa, a doutrina tem

²⁰⁴ “Ou, sendo contratado a termo por período igual ou superior a três meses, um número mínimo de horas proporcional à duração do contrato nesse ano”, art. 131º, n.º 2, *in fine*. É a denominada regra da proporcionalidade. *Vide*, ainda, os arts. 154º, n.º 2 e art. 169º, n.º 1.

²⁰⁵ Acerca do cálculo da formação a conceder pelo empregador a cada trabalhador vd. o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, 4.ª Secção (Social), Processo n.º 517.11.1TTGDM.P1 de 4/03/2013, em que foi juiz-relator Paula Leal de Carvalho, particularmente o ponto 4.2.3., disponível em www.dgsi.pt.

²⁰⁶ Assim sendo, a título de exemplo, numa empresa com 200 trabalhadores o empregador apenas está obrigado a formar 20 trabalhadores em cada ano.

²⁰⁷ LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*, p. 10.

²⁰⁸ Ainda de acordo com os argumentos esgrimidos por Luísa Gonçalves, p. 10. (LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*)

²⁰⁹ Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

²¹⁰ Cfr. art. 237º, n.º 1 do Código actual.

entendido que a data de vencimento do direito à formação profissional deverá continuar a ser o dia 1 de Janeiro²¹¹.

Quanto ao vencimento do direito no ano da admissão, a supressão da regra especial que dispunha nestes casos parece denotar a intencionalidade do legislador tratar este ano de forma idêntica aos demais, o que se explica, desde logo, por razões de equidade. Então, no primeiro ano de execução do contrato, o trabalhador goza imediatamente do direito a trinta e cinco horas de formação profissional²¹².

A execução ideal deste sistema de formação contínua pressupõe que o direito à formação seja gozado no ano civil em que se vence, o que pode não suceder. Reportamo-nos especialmente às situações reguladas nos n.ºs 6 e 7 do art. 131º e no art. 132º - a antecipação ou deferimento da formação e o crédito de horas.

Tratam-se, com efeito, de casos excepcionais, já que o escopo legislativo do art. 131º ²¹³ determina que deve ser proporcionada ao trabalhador a satisfação do seu direito à formação no ano a que este se reporta, por forma a serem logrados todos os objectivos a que a formação se propõe²¹⁴.

2.1. A antecipação ou deferimento pelo empregador da formação profissional (Art. 131º, n.º 6 e 7 CT)

Os n.ºs 6 e 7 do art. 131º referem-se à antecipação ou deferimento pelo empregador da formação contínua que se encontra obrigado²¹⁵ a fornecer aos seus trabalhadores. Essa antecipação ou adiamento da formação só pode

²¹¹ Assim, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*, p. 10 e ss..

²¹² No mesmo sentido, Luísa Gonçalves, p. 11, que acrescenta que o legislador parece ter querido reservar a fórmula da proporcionalidade para os trabalhadores contratados a termo. (LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*)

²¹³ Particularmente dos seus n.ºs 2 e 5.

²¹⁴ E a que aludimos supra cfr. Capítulo III, ponto 2.2. desta dissertação. Um dos desideratos da formação é, por exemplo, a necessária renovação das qualificações do trabalhador motivada pelas mutações técnicas e tecnológicas no seu posto de trabalho.

²¹⁵ N.º 2 do art. 131º.

ocorrer até dois anos, devendo a formação realizada ser imputada ao cumprimento da mais antiga. A 2.^a parte do n.º 6 da norma em apreço esclarece que o diferimento do direito à formação apenas poderá ter lugar se o plano de formação prever essa possibilidade.

O limite de dois anos poderá ser alargado - nas hipóteses em que a formação seja antecipada²¹⁶ - para cinco anos, em caso de frequência de processo de reconhecimento, validação e certificação de competências ou de formação que confira dupla certificação²¹⁷.

Ocorrendo quer a antecipação quer o deferimento, a formação antecipada ou deferida junta-se à do ano civil em curso. Nestes termos, o direito à formação do trabalhador esgota-se nos anos seguintes, dependendo das horas antecipadas ou deferidas.

E se o contrato de trabalho cessar antes de esgotado o período a que as horas de formação antecipada respeitam?

Para estes casos a lei não contém qualquer forma de ressarcimento do empregador. A verdade é que não seria justo que, pelo facto de a formação ter sido antecipada, o trabalhador tivesse a sua liberdade de trabalho coarctada²¹⁸ pelo ónus de permanecer ao serviço do empregador, até por que a antecipação aproveita, geralmente, à entidade empregadora²¹⁹.

Neste conspecto, o risco da antecipação da formação corre por conta do empregador.

²¹⁶ Ao abrigo do disposto no n.º 7.

²¹⁷ Cujo regime consta do Decreto-Lei n.º 396/2007, de 31 de Dezembro. *Vide* o art. 131º, n.º 4, *in fine*.

²¹⁸ Positivada no art. 58º, n.º 1 da CRP.

²¹⁹ Como parece resultar da letra do n.º 6 do art. 131º. Como refere LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*, p. 13, se o trabalhador houvesse celebrado com o empregador um pacto de permanência, a solução não seria a mesma, art. 137º do CT. Para mais desenvolvimentos sobre o pacto de permanência cfr. o ponto 1.10 deste Capítulo.

2.2. O crédito de horas e o subsídio para a formação contínua (Art. 132º CT)

Começamos por perceber o que é o crédito de horas²²⁰. Dispõe o n.º 1 do art. 132º que os limites mínimos de formação contínua não cumpridos pelo empregador até dois anos após o seu vencimento, e na medida em que o não sejam, se transformam em crédito de horas em igual número para formação por iniciativa do trabalhador.

Este mecanismo surge como uma tentativa bem-sucedida de conciliar dois preceitos aparentemente contraditórios²²¹ - o direito que os trabalhadores têm a um mínimo de trinta e cinco horas anuais de formação contínua e o dever de formar²²² que recai sobre a entidade patronal, e que circunscreve a percentagem dos trabalhadores a formar a 10% do total de funcionários da empresa.

Para que possa usar do seu crédito de horas, basta ao trabalhador dirigir uma comunicação nesse sentido ao empregador, com a antecedência de, pelo menos, dez dias²²³. À semelhança do que acontece com a antecipação ou adiamento da formação, havendo acumulação de créditos de horas, a formação que vier a ter lugar deverá ser imputada ao crédito vencido há mais tempo, ao abrigo do disposto no n.º 5.

O trabalhador mantém todos os direitos que o gozo da formação contínua em condições normais pressupõe²²⁴. Assim sendo, o crédito de horas para formação é referido ao período normal de trabalho, contando como tempo de

²²⁰ Previsto no art. 132º do CT.

²²¹ Em sentido próximo, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais, cit.*, p. 15 ss.

²²² O suposto paradoxo coloca em tensão as normas contidas nos n.ºs 2 e 5 do art. 131º. Mas, como escreve Luís Miguel Monteiro, p. 273, o paradoxo que parece dimanar daquelas duas normas é meramente aparente, tendo em conta que: nenhum trabalhador pode exigir ser integrado no grupo dos 10% de trabalhadores que receberão anualmente formação, por que a escolha cabe ao empregador; caso um trabalhador não receba durante dois anos formação, este pode lançar mão do crédito de horas, frequentando acções de formação por sua iniciativa, de acordo com o art. 132º, n.º 1 do Código. (LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho*, n.ºs 76-77-78 (Janeiro-Dezembro 2007))

²²³ Art. 132º, n.º 3.

²²⁴ Isto é, no ano civil em que se vence, art. 131º.

serviço efectivo, e confere direito à retribuição²²⁵, o que se entende se pensarmos que o crédito de horas existe para compensar o trabalhador que não pôde usufruir plenamente do seu direito individual à formação, e na altura a que este se reporta²²⁶.

No campo da formação por iniciativa do trabalhador, poderá, ainda, ser fixado um subsídio²²⁷ para financiar a formação, até ao limite do valor da retribuição do período de crédito de horas utilizado. Essa subvenção pode ser criada por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho ou acordo individual, e a sua previsão funda-se no facto de a lei não garantir ao trabalhador nestas circunstâncias o pagamento do custo da formação, o que poderá obstaculizar a execução do seu direito²²⁸.

A forma como o legislador positivou esta figura é censurável. Efectivamente, a disciplina do crédito de horas pode conduzir a desigualdades entre os trabalhadores que têm o seu direito à formação assegurado pelo empregador ao abrigo do art. 131º, e aqueles que, por força do art. 132º, exercem o seu direito à formação servindo-se do crédito de horas. Poderão, ainda, sobrevir outros problemas: o empregador pode ter interesse em não formar os seus trabalhadores anualmente, uma vez que a frequência de formação por iniciativa do trabalhador não tem de ser por ele custeada, e apenas hipoteticamente terá de contribuir para suportar essas despesas caso

²²⁵ Tudo conforme o art. 132º, n.º 3.

²²⁶ No Código de 2009 basta, para a assunção do crédito de horas a favor do trabalhador, que as horas de formação não tenham sido asseguradas pelo empregador, não se exigindo o requisito da imputabilidade do empregador gizado na lei anterior. No regime precedente, a conversão do direito individual à formação de cada trabalhador em créditos acumuláveis dependia do requisito da imputabilidade, ou seja, de o trabalhador não ter tido acesso a formação por motivo “imputável” ao empregador, art. 125º, n.º 5 e art. 168º, n.º 1 do RCT. Exigia-se, por último, que essas razões fossem imputáveis à pessoa do empregador a título de dolo ou mera culpa, quer dizer, que o impedimento se situasse na esfera de disposição e interesse da entidade empregadora. Se a formação não tivesse tido lugar devido, exemplificativamente, a um motivo de força maior como um sismo, o direito do trabalhador à formação já não se converteria em crédito de horas.

²²⁷ N.º 4 do artigo.

²²⁸ Para Luís Miguel Monteiro, p. 273 e ss., o direito do trabalhador à frequência de formação por sua iniciativa usando do crédito de horas não decorre do incumprimento do dever do empregador de formar. O autor crê que o direito do trabalhador é autónomo do dever que recai sobre o empregador, vislumbrando o direito à formação enquanto prerrogativa tributária do contrato de trabalho, cujo exercício se encontra sujeito a uma condição suspensiva que é precisamente a não concessão de formação anual pelo empregador, até aos dois anos posteriores ao seu vencimento. (LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho*, cit.).

um instrumento de regulamentação colectiva de trabalho ou acordo individual vier a fixar o apontado subsídio²²⁹.

O crédito de horas não pode ser usado ilimitadamente, caducando passados três anos sobre a sua constituição, se não for utilizado pelo trabalhador²³⁰. À luz do art. 133º, no quadro da formação por iniciativa do trabalhador, a área de formação é escolhida pelo trabalhador, conquanto conserve correspondência com a actividade que este preste, ou verse sobre tecnologias de informação e comunicação, segurança e saúde no trabalho ou língua estrangeira²³¹.

Cessando o contrato de trabalho²³², se o trabalhador for, nessa data, titular do crédito de horas para formação, este terá direito a receber a retribuição correspondente ao número mínimo anual de horas de formação que não lhe tenha sido proporcionado. Como ensina Luís Miguel Monteiro, por que se trata de um “direito que se consolida na esfera jurídica do trabalhador pelo simples decurso do tempo, não faria sentido que a cessação do contrato determinasse a sua extinção”²³³.

Todavia, para o legislador não é indiferente que o trabalhador frua ou não do seu direito individual à formação. Com efeito, embora o trabalhador tenha, aquando da cessação do contrato de trabalho, e nas hipóteses em que seja titular de um crédito de horas, direito a ser compensado financeiramente²³⁴ pelo empregador, não podemos perder de vista que o *leitmotiv* deste sistema se analisa em conceder formação contínua que permita aos trabalhadores a sua actualização constante e um melhor desempenho profissional. Sempre que possível, a formação deverá, pois, ser ministrada ao trabalhador e não

²²⁹ Assim, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., p. 16. A formação não deve ser encarada pelo empregador de um ponto de vista puramente pecuniário ou mercantilista, até porque, permitimo-nos lembrar, a formação profissional configura um dever acessório do empregador.

²³⁰ N.º 6 do mesmo preceito.

²³¹ N.º s 1 e 2 do artigo.

²³² Art. 134º do CT.

²³³ LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho*, cit., p. 277.

²³⁴ O ressarcimento acontece para evitar que o trabalhador seja ainda mais prejudicado do que aquilo que já foi por não ter frequentado aquelas acções de formação.

transformada em crédito de horas ou convertida no seu equivalente pecuniário no momento da cessação do contrato²³⁵.

Ainda a propósito da cessação do vínculo de trabalho, não subsistem dúvidas de que o crédito de horas não transita para a nova entidade empregadora do trabalhador. Como vimos, prendendo-se as razões que motivam que o trabalhador não goze de formação, num determinado ano civil, com o empregador, não faria sentido transferir a onerosidade que representa um crédito de horas ao novo empregador do trabalhador²³⁶.

Por outro lado, mesmo que fosse desejável para ambas as partes que a entidade empregadora pudesse formar todos os seus trabalhadores num ano, tal ainda não é, na grande maioria dos casos, exequível. Ao empregador não está, porém, vedado formar mais trabalhadores do que lhe dita aquele limite mínimo, e por se tratar de um mínimo.

Esta exceção ao princípio geral de formação contínua²³⁷ foi baseada na auscultação do mercado de trabalho, que permitiu ao legislador aperceber-se das dificuldades que os empregadores têm em dar formação, num ano, a todos os seus funcionários, essencialmente por questões de produção e organização da empresa, mas também devido aos custos da formação e da substituição dos trabalhadores que se encontram em acções desse tipo. O crédito de horas configura, por isso, um mecanismo de flexibilidade no cumprimento do dever de formação dos seus trabalhadores que é concedido às empresas.

²³⁵ Assim, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho*, cit., p. 283.

²³⁶ Note-se que esta entidade empregadora não teve qualquer influência na decisão do empregador de não ministrar formação contínua ao então seu trabalhador, por exemplo.

²³⁷ Plasmado no art. 131º.

3. Outros aspectos da formação contínua

3.1. O tempo da formação e trabalho suplementar

Outro aspecto fundamental diz respeito ao horário em que a formação deve ter lugar, e, mais propriamente, se esta deverá ser ministrada dentro ou fora do horário de trabalho.

Em nossa opinião, resulta da lei que a formação tanto pode ser ministrada dentro do período normal de trabalho, como em horário pós-laboral.

É certo que alguns autores²³⁸ concebem mais restritivamente o regime integrado da formação, cogitando que esta deverá ter lugar apenas dentro do período normal de trabalho.

Não podemos subscrever a orientação que estes autores advogam, visto que, *primo*, a lei nada diz sobre este ponto em concreto. *Secundo*, há indícios fortes que podem ser invocados para sustentar uma posição diversa, como a circunstância de o legislador mencionar expressamente a possibilidade de o trabalhador assistir a acções de formação em período pós-laboral²³⁹.

Outra questão não resolvida expressamente pelo legislador prende-se com a possibilidade da formação contínua ser ministrada *in totum* fora do período normal de trabalho.

Fazendo apelo ao princípio da boa-fé, é nossa convicção que fica vedada ao empregador a faculdade de dar a totalidade das trinta e cinco horas anuais de formação contínua ao trabalhador fora do horário de trabalho. Tal constituiria uma compressão tão ilícita quanto injustificada do direito do

²³⁸ De acordo com Soares Ribeiro., pp. 38 ss., o facto de o empregador ter o dever de garantir mínimos anuais de formação e a maneira como o próprio regime legal se encontra estruturado atestam que a formação só pode ter lugar dentro do PNT. Para um estudo mais aprofundado da posição deste autor, SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit..

²³⁹ No art. 226º, n.º 3, alínea d).

trabalhador à formação, e só poderia resultar de um entendimento deturpado dos motivos que presidiram à consagração legal deste instituto²⁴⁰.

Por que o legislador não preceituou especificamente sobre esta questão na subsecção dedicada à formação profissional, teremos de nos socorrer das regras do trabalho suplementar dos arts. 226º e seguintes. O n.º 1 do art. 226º oferece-nos a noção de trabalho suplementar – é o trabalho prestado fora do horário de trabalho.

É de ressaltar que nem toda a formação que tenha lugar fora do horário de trabalho é considerada trabalho suplementar²⁴¹. O n.º 3 do art. 226º estatui que a formação profissional realizada fora do horário de trabalho, desde que não exceda duas horas por dia, não se compreende na noção de trabalho suplementar²⁴². *A contrario sensu*, toda a formação ministrada fora do horário de trabalho com duração superior a duas horas será tratada como trabalho suplementar²⁴³.

A comparência em acção de formação agendada para período que recaia fora do horário de trabalho - e que não seja considerada trabalho suplementar por não exceder duas horas - é ainda assim obrigatória para o trabalhador²⁴⁴. De facto, não teria qualquer nexo excluir da noção de trabalho suplementar as acções de formação que não ultrapassem duas horas e não as considerar de frequência obrigatória para o trabalhador^{245 246}.

Como a lei não parece excluir a possibilidade de a formação ter lugar em dia feriado ou em dia de descanso semanal, as acções de formação

²⁴⁰ E tendo em conta que, como deixámos exposto, a formação profissional aporta também assinaláveis vantagens para o empregador que não deve perspectivá-la como tempo de não-produção.

²⁴¹ Por efeito do n.º 3 daquele artigo.

²⁴² Art. 226º, n.º 1, alínea d).

²⁴³ Aplicando-se-lhe os arts. 226º e ss. do Código.

²⁴⁴ Nos termos do art. 128º, n.º 1, alínea d).

²⁴⁵ Assim, ALBINO MENDES BAPTISTA, “Notas soltas sobre formação profissional”, *cit.*.

²⁴⁶ No entender de Soares Ribeiro, p. 39 e ss, o trabalhador poderá, nestas hipóteses, lançar mão da excepção do “motivo atendível”, alegando, para se furtar àquelas acções, o desgaste provocado por, em certos dias úteis, poder ter de prestar quatro horas além do seu horário normal de trabalho, com o prejuízo que se adivinha para a sua produtividade. Duas horas que, nos termos do art. 226º, n.º 3, al. d), não são consideradas trabalho suplementar, acrescidas de duas horas de trabalho suplementar – relativas às acções de formação com duração superior a duas horas - que constituem, à luz da al. d) do n.º 1 do art. 228º, o limite legal do trabalho suplementar prestado em dia normal de trabalho. (SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais, cit.*).

agendadas para esses dias serão, *a priori*, admissíveis²⁴⁷. A interpretação do artigo neste sentido permite, inclusivamente, contornar a dificuldade da substituição dos trabalhadores em formação²⁴⁸.

No entanto, quando a formação tenha lugar em dia de descanso semanal do trabalhador, entendemos que o art. 226º não se pode aplicar sem mais.

Embora a solução que encontrámos não seja isenta de dúvidas, tendemos a considerar que a al. d) do n.º 3 do art. 226º deve ser interpretada restritivamente no sentido de dever ser considerada trabalho suplementar a acção de formação profissional realizada em dia de descanso semanal, ainda que não exceda duas horas diárias.

Também aqui as regras da boa-fé impõem que se deva considerar abusivo o comportamento do empregador que, a coberto desta norma que não considera trabalho suplementar a formação fora do horário de trabalho e em dia de descanso do trabalhador que não exceda duas horas diárias, relegasse para dia de descanso semanal acções de formação que não excedessem essas duas horas, para não ter de as remunerar a título de trabalho suplementar.

Destarte, não podemos deixar de concluir que a formação que decorra em dia de descanso semanal, obrigatório ou complementar, terá sempre de ser remunerada com o acréscimo de retribuição devido pelo trabalho suplementar, para além do inerente descanso compensatório, independentemente da sua duração. Mal se compreenderia que, nesta circunstância, o trabalhador não se visse ressarcido por esta limitação expressiva do seu direito ao descanso.

²⁴⁷ Em sentido próximo, Luísa Gonçalves e Soares Ribeiro que convergem quanto a este tópico em particular. (LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais, cit.*, pp. 17 e ss.) (SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais, cit.*, pp. 39 e ss.)

²⁴⁸ LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais, cit.*, p. 17. SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais, cit.*, p. 39 ilustra esta problemática com o seguinte caso-escola: as duas horas de formação que um trabalhador frequente a um Sábado não serão consideradas trabalho suplementar, devendo ser pagas em singelo. Caso a formação se prolongue por igual período de duas horas, essas serão consideradas trabalho suplementar, devendo ser retribuídas enquanto tais.

Efectivamente, a prestação de trabalho suplementar produz dois tipos de efeitos jurídicos - direito a descanso compensatório remunerado e direito a retribuição acrescida²⁴⁹.

Devemos entender que a al. d) do n.º 3 do art. 226º veda a concessão de descanso compensatório ao trabalhador quando a formação se efectue em dia de descanso semanal do mesmo?

Esta interpretação daquele normativo legal não é de admitir porque violaria o direito do trabalhador ao descanso e, bem assim, o seu direito ao repouso²⁵⁰.

Por conseguinte, para que a interpretação da norma seja o mais favorável possível às aspirações do trabalhador, teremos de ler aquele normativo legal conjugadamente com n.º 1 do art. 232º ²⁵¹ do Código, bem como com a Directiva 2003/88/CE ²⁵² do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de Novembro de 2003. Então, a frequência pelo trabalhador de formação naquelas circunstâncias confere-lhe um direito ao descanso compensatório, o que aconteceria automaticamente se este período de formação fosse considerado trabalho suplementar²⁵³.

Por respeito ao princípio da igualdade de tratamento, se o trabalhador frequentar acções de formação por sua iniciativa e ao abrigo do seu crédito de horas²⁵⁴ em dia de descanso semanal obrigatório, a resposta deverá ser a mesma. Quando o trabalhador frequente a formação no uso do seu crédito de horas fora do horário de trabalho, essas horas de formação deverão ser remuneradas, em observância do n.º 2 do 132º ²⁵⁵. As acções de formação que

²⁴⁹ Nos termos dos arts. 229º, 230º e 268º do CT.

²⁵⁰ Art. 232º e ss. CT e art. 59º, n.º 1, al. d) da CRP, onde se encontra plasmado o direito ao repouso e ao lazer.

²⁵¹ Concernente ao direito do trabalhador ao descanso semanal.

²⁵² Pela sua natureza, directamente aplicável na nossa ordem jurídica. *Vide* especialmente o art. 5º da Directiva referente ao descanso semanal.

²⁵³ LUÍSA GONÇALVES, "A formação profissional no Código do Trabalho" *in Questões Laborais, cit.*, pp. 17 e ss.

²⁵⁴ Cujo regime está, como vimos, contido no art. 132º do CT.

²⁵⁵ No entender de Soares Ribeiro, p. 40, que retoma a defesa da sua tese, até a formação por crédito de horas - que resulta como sabemos do incumprimento por parte do empregador de um seu dever, e que, nessa medida, por que se trata de formação por iniciativa do trabalhador, terá muito menor conexão com o horário de trabalho e com a própria entidade empregadora, podendo ser ministrada por outra

durem mais do que duas horas diárias constituem trabalho suplementar, devendo ser remuneradas enquanto tais²⁵⁶, para a doutrina dominante.

Em nosso entender, como vimos, ainda que a duração destas acções de formação em que o trabalhador use o seu crédito de horas, e que tenham lugar em dia de descanso do trabalhador não ultrapasse duas horas, esta deverá ser considerada trabalho suplementar, e remunerada em consonância.

A lei impede que o trabalhador invoque motivo atendível para requerer a sua dispensa das horas de formação profissional descaracterizadas²⁵⁷ como trabalho suplementar²⁵⁸. Donde deriva para o trabalhador o ónus de participar de modo diligente²⁵⁹ nesta formação – como se se tratasse de uma acção de formação ministrada dentro do horário de trabalho –, sob pena de incorrer na prática de uma infracção disciplinar.

Mas, como relata Luísa Gonçalves²⁶⁰, se, num primeiro momento, quando confrontado com a exigência de comparecer numa acção de formação a ter lugar fora do seu horário de trabalho, o trabalhador se encontra, incontestavelmente, manietado, sendo forçado a frequentá-la, nos termos da lei, se dela não tomar parte, e sendo, em consonância, levantada uma infracção laboral, o trabalhador sempre poderá defender-se justificando a sua ausência, o que muito provavelmente afastará a ilicitude ou a culpa da sua conduta²⁶¹.

entidade - deve ser realizada durante o tempo de trabalho. (SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit.)

²⁵⁶ Assim, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., pp. 18 e 19. Soares Ribeiro, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit., pp. 39 e ss., e Luís Miguel Monteiro, O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho*, cit., p. 275 também defendem esta tese.

²⁵⁷ A expressão é de Luísa Gonçalves, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., p. 18.

²⁵⁸ O que poderia fazer caso se tratasse de trabalho suplementar, nos termos do n.º 3 do art. 227º. No mesmo sentido, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., p. 18.

²⁵⁹ São estes os termos da lei, como vimos de ver, cfr. art. 128º, n.º 1, alínea d) CT.

²⁶⁰ LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., p. 19.

²⁶¹ Na impressiva formulação de Luísa Gonçalves, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., p. 18, o alcance do princípio da boa-fé, que informa esta matéria, legitima que o trabalhador possa ter de apresentar, a pedido do empregador, um comprovativo que mostre não lhe ter sido possível assistir à acção de formação em causa dentro do horário de trabalho. Sobre este ponto, e

3.2. Áreas de formação

Nos termos do n.º 1 do art. 133º, a área de formação deve ser escolhida por acordo entre o empregador e o trabalhador. Se não for possível alcançar essa concordância, é o empregador que determina qual a área de formação contínua, devendo, nesses casos, fazê-la coincidir ou ser afim com a actividade que o trabalhador preste.

A selecção do conteúdo da formação contínua já competirá exclusivamente ao trabalhador na situação enunciada no n.º 1 do art. 132º, ou seja, nos casos de formação por sua iniciativa. Esta escolha é condicionada pelos limites previstos no n.º 2 do art. 133º que determinam que aquela deve ter correspondência com a actividade que o trabalhador presta, ou versar as tecnologias de informação e comunicação, segurança e saúde no trabalho ou, por último, língua estrangeira.

Teremos forçosamente de expor o papel deveras importante que é, nesta sede, atribuído ao Quadro Nacional de Qualificação²⁶². O Quadro foi criado pelo Decreto-Lei n.º 396/2007 e integra-se, como deixámos escrito, no processo mais lato de reforma da formação profissional e da criação do Sistema Nacional de Qualificações. O QNQ²⁶³ poderá revelar-se um poderoso auxílio na escolha da área de formação a frequentar pelo trabalhador; sendo

em sentido análogo, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho*, cit., p. 275.

²⁶² Assim, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, cit., p. 19.

²⁶³ O QNQ veio permitir comparar as competências adquiridas independentemente do modo como foram adquiridas. Além do mais, este instrumento serve como elemento de articulação com o Quadro Europeu de Qualificações, aprovado em 2008 pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, e que materializa o quadro de referência comum aos Estados-Membros. Veja-se a este propósito a página de Internet www.qnq.pt onde se referem as premissas que culminaram na criação deste Quadro. O papel do QNQ não se cinge à formação profissional, versando também o ensino básico, secundário e superior e os processos de reconhecimento, validação e certificação de competências obtidas por via não formal ou informal. Este Quadro é um corolário do esforço de qualificação da população portuguesa que tem vindo a ser envidado para recuperar o nosso atraso histórico neste domínio, nomeadamente em relação aos demais Estados-Membros. Cfr. Decreto-Lei n.º 396/2007 de 31 de Dezembro e a Portaria n.º 782/2009, de 23 de Julho que regulamenta o QNQ.

que a área seleccionada deverá ser aquela que mais dividendos trazer ao trabalhador e à entidade empregadora²⁶⁴.

O QNQ procura, pois, a “estruturação de uma base sólida de competências e a adaptação da população activa a contextos de profunda reestruturação económica e de elevada mobilidade profissional”²⁶⁵.

Aquele Decreto-Lei introduziu também o Catálogo Nacional de Qualificações, devendo a formação profissional fornecida aos trabalhadores respeitar os princípios e metodologias que aí se inscrevem.

3.3. *Quem pode ministrar a formação profissional*

Por força da lei, a formação pode ser desenvolvida pelo empregador, por entidade formadora certificada ou por estabelecimento de ensino reconhecido pelo ministério competente²⁶⁶.

3.4. *Os planos anuais ou plurianuais de formação*

O art. 131º n.º 1, al. c) estabelece que o empregador deve estruturar planos de formação, garantindo o direito à informação e consulta dos trabalhadores, e dos seus representantes. Estes planos podem ser anuais ou plurianuais e são instrumentais na organização da formação na empresa.

Como a sua própria denominação sugere, os planos de formação servem para calendarizar as acções de formação a efectuar durante o período a que o

²⁶⁴ A metodologia do QNQ assenta em resultados de aprendizagem que caracterizam os níveis de qualificação, art. 4º. As suas finalidades foram traçadas pelo art. 2º da mencionada Portaria em questão, sendo que, em ordem à sua concretização, foram pensadas estruturas que possam assegurar o seu funcionamento, cfr. art. 5º.

²⁶⁵ Arts. 5º e ss. do Decreto-Lei n.º 396/2007.

²⁶⁶ Art. 131º, n.º 3 CT. Adiante desenvolveremos este particular, enquadrando nesta disposição legal a nossa proposta de organização e estruturação de uma bolsa de trabalhadores-formadores, cfr. Capítulo V, ponto 1.1..

estes concernem. As acções de formação contempladas no plano deverão resultar do apuramento levado a cabo pelo empregador das carências de qualificação dos seus trabalhadores²⁶⁷. O plano de formação deverá especificar, entre outros aspectos, os objectivos da formação²⁶⁸, as entidades formadoras, as acções de formação a desenvolver, o local e o horário de realização das mesmas²⁶⁹.

Os elementos que não se encontrem especificados no plano terão de ser comunicados, na expressão da lei “logo que possível”, aos trabalhadores interessados e à estrutura de representação colectiva²⁷⁰.

São excepcionadas do campo de aplicação desta norma as microempresas²⁷¹.

À luz do art. 14º, n.ºs 1 e 2 da Lei, deverá ser concedido um período de consulta, durante o qual o diagnóstico das necessidades e o projecto de plano de formação devem estar à consideração dos trabalhadores e da comissão de trabalhadores²⁷². Tanto os trabalhadores como a comissão de trabalhadores poderão emitir parecer acerca do projecto de plano²⁷³.

Com esta regulamentação, e mais propriamente com a imposição do planeamento da formação, o legislador pretende, “que a formação entre nas preocupações” e, até, “na normal actividade de gestão dos empresários”²⁷⁴. Além disso, o plano de formação será, neste moldes, necessariamente um

²⁶⁷ Como refere o n.º 1 do art. 13º da Lei n.º 105/2009, de 14 de Setembro, diploma que regulamenta matérias do Código do Trabalho como sejam menores, trabalhadores-estudantes e a formação profissional.

²⁶⁸ Assim, SOARES RIBEIRO, p. 43. Como elucida Soares Ribeiro, podem ser objectivos de uma acção de formação: adaptar o trabalhador a mudanças tecnológicas, organizacionais, de processos de produção, contribuir para o desenvolvimento cultural ou social do trabalhador, entre outros. (SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit.)

²⁶⁹ N.º 2 do art. 13º do diploma em apreço.

²⁷⁰ Art. 13º, n.º 3.

²⁷¹ Ao abrigo do disposto no n.º 4

²⁷² Ou, na sua falta, da comissão intersindical, comissão sindical ou delegados sindicais, art. 14º n.º 1, *in fine*.

²⁷³ Dispondo, para tal, do prazo legal de quinze dias, n.º 2 do artigo.

²⁷⁴ Nas palavras do *supra* citado Professor Soares Ribeiro, p. 43. Este Mestre vê naquele processo de informação e consulta dos trabalhadores uma manifestação concreta da democracia empresarial e do diálogo social. (SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit.)

produto dos contributos do empregador e dos trabalhadores, o que potenciará o aumento da abrangência e eficácia da formação.

3.5. A certificação da formação

O n.º 3 do art. 131º ocupa-se da certificação da formação²⁷⁵. Segundo este preceito, toda a formação frequentada pelo trabalhador “dá lugar à emissão de certificado e a registo na Caderneta Individual de Competências”²⁷⁶, independentemente de ser prestada pelo empregador, por entidade formadora certificada para o efeito ou por estabelecimento de ensino reconhecido pelo ministério competente. Os certificados têm como desiderato comprovar a aquisição de aptidões por parte do trabalhador através da formação, e enriquecem o seu *curriculum vitae*.

Estes diplomas certificativos²⁷⁷ são emitidos pelas entidades que integram a rede de entidades formadoras do Sistema Nacional de Qualificações²⁷⁸. Quando o trabalhador frequentar e concluir com aproveitamento uma acção de formação contínua realizada por entidade formadora não certificada, essa formação deverá ser comprovada por essa mesma entidade²⁷⁹, e a formação deverá ser inscrita na Caderneta Individual de Competências.

Em síntese, o certificado de formação conforma a prova da frequência com aproveitamento da formação após processo avaliativo e atesta a experiência e a qualificação dos trabalhadores, nos termos e para os efeitos do art. 7º do Decreto-Lei n.º 396/2007.

²⁷⁵ O sistema de certificação visa contribuir para a qualidade e eficácia do sistema de formação profissional e a sua adequação aos seus diversos destinatários, como propalado pela INSPECÇÃO GERAL DO TRABALHO, *Alguns aspectos do direito à formação profissional no Código do Trabalho e no Regulamento do Código do Trabalho*, 2005 (Fevereiro).

²⁷⁶ A Caderneta a que o n.º 3 do artigo faz referência *in fine* é regulada pelo Decreto-Lei n.º 396/2007. Os modelos de diplomas e certificados são os introduzidos pela Portaria n.º 475/2010.

²⁷⁷ Existem diversas espécies de certificados inscritos nos n.º s 1 e 2, nos n.º s 3 e 4, no n.º 6 e no n.º 8, todos do art. 7º do Decreto-Lei em causa.

²⁷⁸ De acordo com o n.º 7.

²⁷⁹ Certificado regulado pela Portaria n.º 474/2010, de 8 de Julho.

3.6. *Prestação anual de informação sobre a actividade social da empresa*

Situado no extremo oposto ao do planeamento da formação - que projecta a formação a desenvolver durante determinado período de tempo – o art. 32º da Lai n.º 105/2009 dispõe que o empregador deverá apresentar anualmente a informação sobre a formação contínua que ministrou. O momento oportuno para esta prestação de informações será, claro está, após a realização dessas acções de formação²⁸⁰.

Esta prestação de informações insere-se no quadro da informação sobre a actividade social da empresa²⁸¹. No espírito da democracia empresarial, esta informação terá de ser dada a conhecer aos representantes dos trabalhadores, que podem suscitar a correcção de eventuais irregularidades²⁸².

Para que a entidade competente nesta matéria – a Autoridade para as Condições do Trabalho – possa avaliar se as exigências legais foram cumpridas, e para facilitar a análise futura da evolução da formação prestada pelo empregador²⁸³, o n.º 9 do Decreto-Lei determina que o empregador conserve esta informação pelo prazo de cinco anos, o que nos parece perfeitamente razoável²⁸⁴.

3.7. *A formação profissional e o período experimental*

Esta *quaestio* reveste particular interesse para o nosso estudo sobre a formação em contexto de contrato de trabalho.

²⁸⁰ Vd. Portaria n.º 55/2010, de 2 de Janeiro.

²⁸¹ O n.º 1 do art. 32º elenca as demais matérias sobre as quais o empregador deve prestar anualmente informação.

²⁸² Art. 32º, n.º 3 do supracitado Decreto-Lei. São também relevantes os n.ºs 4 e 6 do artigo.

²⁸³ E, bem assim, para efeitos de tratamento estatístico.

²⁸⁴ O Código do Trabalho, no art. 189º, n.º 4, impõe a obrigação de a empresa de trabalho temporário incluir nos relatórios anuais de formação profissional a informação relativa a trabalhador temporário.

O instituto do período experimental é desenvolvido nos arts. 111^o e ss. do Código do Trabalho, e pode ser definido como o tempo inicial de execução do contrato de trabalho. Na certa formulação de Leal Amado, esta é a “primeira fase do ciclo vital do contrato, em que o vínculo jurídico-laboral revela ainda uma grande fragilidade, sendo facilmente dissolúvel pelas partes”²⁸⁵.

Na vigência deste autêntico período de prova²⁸⁶, as partes irão avaliar do seu interesse na manutenção do contrato de trabalho²⁸⁷. O legislador, ao consagrar legalmente o período experimental, pretendeu conceder às partes²⁸⁸ um período durante o qual pudessem conhecer a prestação da outra parte, para que a sua decisão de manter ou não o contrato fosse mais informada. Só assim se compreende que a lei permita, enquanto vigorar o período experimental, que qualquer das partes se desvincule do contrato de trabalho sem aviso prévio, imotivadamente e sem que haja lugar a indemnização da parte contrária²⁸⁹.

²⁸⁵ LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho, cit.*, p. 183. Recorrendo aos ensinamentos de Jorge Leite, aquele autor assinala que esta é uma figura cautelar, “medida de precaução ou de prudência”. Vide para mais esclarecimentos JORGE LEITE, *Direito do Trabalho*, vol. II, *cit.*, p. 75.

²⁸⁶ Neste sentido, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 12/12/2011, processo n.º 661/09.5TTMTS.P1, juiz-relator: Ferreira da Costa, disponível para consulta in www.dgsi.pt. Como se lê no acórdão, sendo o período experimental um período de prova, não se lhe aplica o princípio da segurança no emprego e da proibição do despedimento sem justa causa, plasmado no art.º 53.º da CRP. Nesse conspecto, atento o disposto no art. 114º do CT, qualquer das partes pode denunciar o contrato de trabalho livre e imediatamente. No caso *sub judice*, o Tribunal *ad quem* entendeu negar provimento aos recursos, confirmando a sentença do Tribunal da Relação, visto que a denúncia pelo R. do contrato de trabalho ocorreu durante o período experimental. Como se sumariou no acórdão “A cessação do contrato de trabalho ocorrida durante o período experimental não integra um despedimento, mas mera denúncia do mesmo, não conferindo direito a indemnização”.

Analogamente, veja-se o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16/11/2010, processo n.º 832/08.1TTSTB.E1.S1, juiz-relator: Pinto Hespanhol, também acessível para consulta em www.dgsi.pt. Os juízes-conselheiros vieram, acentuar, *in casu*, que o período de tempo correspondente a acção de formação desenvolvida previamente à celebração do contrato de trabalho não releva para efeitos de contagem do período experimental a que aquele contrato se encontre sujeito. Pelas razões aduzidas foi negado provimento ao recurso.

²⁸⁷ Art. 111º, n.º s 1 e 2 do CT. Este período, como bem observa Leal Amado, encontra-se no limiar da constitucionalidade, em virtude de, de alguma forma, colidir com o direito à segurança no emprego acolhido no art. 53º do Texto Fundamental. (LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho, cit.*, p. 183)

²⁸⁸ No entanto, como escreve Leal Amado, este período em que o trabalhador se encontra “à prova” aproveita, como é evidente, sobretudo ao empregador. (LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho, cit.*, p. 183)

²⁸⁹ Em nota de rodapé refira-se que não é devida indemnização à parte contrária visto tratar-se de uma mera denúncia do contrato de trabalho e não de um despedimento. De acordo com o art. 114º CT terá, no entanto, de haver aviso prévio nas hipóteses em que o período experimental tenha durado mais de 60 dias, n.º 2, ou mais de 120 dias, n.º 3.

O art. 113º, n.º 1 tem por epígrafe “contagem do período experimental”. Neste preceito o legislador fixa o cômputo do período experimental, com a duração que o art. 112º casuisticamente lhe conforma. Aquele período experimental contar-se-á a partir do início da execução da prestação do trabalhador, compreendendo acção de formação determinada pelo empregador, na parte em que não exceda metade da duração do período em causa.

Esta controvérsia tem dado origem a muitos dissídios que os tribunais portugueses têm sido chamados a resolver, e, por esse motivo, tem merecido uma ampla atenção e debate na nossa doutrina mais recente. Os tribunais²⁹⁰ têm-se deparado, nomeadamente, com cada vez mais casos em que lhes é pedida a fixação do cômputo do período experimental, em atenção ao art. 113º, n.º 1, *in fine*.

Face à polémica gerada por aquele preceito, é preciso principiar por descortinar o seu sentido prevalecente, interpretando-o à luz dos princípios enunciados no art. 9º do CC²⁹¹, o que – esperamos - ajudará a prevenir ou a dirimir futuros litígios.

A interpretação normativa não se deve esgotar na análise do elemento literal, sendo imprescindível uma tarefa de interligação e valoração²⁹². Para obter a interpretação mais correcta da norma há que lançar mão do elemento sistemático, do elemento histórico e do elemento teleológico que lhe subjazem²⁹³. Relativamente às normas codicísticas em causa o elemento decisivo é o elemento sistemático.

Concretizando este elemento, releva o facto de o art. 113º se integrar no Título II do Código do Trabalho designado “Contrato de Trabalho”. Com efeito, o art. 111º, ao definir o período experimental como o tempo inicial de execução

²⁹⁰ Vide o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16/11/2010, citado na nota de rodapé n.º 294.

²⁹¹ Acompanhando a metodologia de que os juízes-conselheiros se socorrem no Acórdão do STJ de 16/11/2010, Processo n.º 832/08.1TTSTB.E1.S1.

²⁹² JOSÉ OLIVEIRA ASCENSÃO, *O Direito, Introdução e Teoria Geral*, 11.ª edição, Almedina, 2001, p. 392 citado no Acórdão.

²⁹³ Nos termos do art. 9º do CC é ainda de presumir que o legislador “consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados”, n.º 3.

do contrato de trabalho, indicia que apenas pode haver período experimental após a celebração do contrato de trabalho.

A mesma ideia desprende-se do art. 113º, onde se diz que aquele período se conta a partir do início da execução da prestação do trabalhador, sendo certo que aquela prestação laboral só começa a ser executada uma vez celebrado o contrato de trabalho, dado que dele é que resultará para o trabalhador o dever de colocar a sua força de trabalho à disposição do empregador.

Também a 2.ª parte do n.º 1 do art. 113º - onde se prevê em que medida as acções de formação determinadas pelo empregador relevam para a contagem do período experimental – pressupõe que essas acções de formação se realizem após a celebração do contrato de trabalho. É, pois, ponto assente que o empregador apenas poderá determinar a frequência de acções de formação ao trabalhador se o contrato de trabalho se encontrar já efectivamente em execução, tendo em conta que os direitos e deveres deste cariz se inscrevem no núcleo do próprio vínculo laboral²⁹⁴.

Por outro lado, revertendo ao aludido Acórdão, “o período de tempo correspondente a acção de formação desenvolvida antes da celebração do contrato de trabalho não releva para efeitos da contagem do período experimental a que aquele contrato esteja sujeito”. O mesmo é dizer, embora as acções de formação se possam realizar antes da celebração do contrato, as acções mencionadas no art. 113º são somente aquelas que têm lugar já na pendência do contrato de trabalho, e que visam melhorar a prestação laboral futura do trabalhador, mormente nas actividades mais complexas ou de direcção. O que se vem de expor precipita a conclusão de que o período experimental apenas se inicia com a produção de efeitos do contrato de trabalho²⁹⁵.

²⁹⁴ E, particularmente, este dever do trabalhador participar diligentemente nas acções de formação profissional que lhe sejam proporcionadas pelo empregador, art. 128º, n.º 1, al. d), e, do outro lado da relação laboral, o poder do empregador poder impor ao trabalhador a frequência de acções de formação (manifestação do poder de direcção). Mais, a lei fala aqui dos sujeitos do contrato de trabalho - trabalhador e entidade empregadora.

²⁹⁵ Assim, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais*, cit., p. 21.

No entendimento explanado na douta decisão, na pendência das acções de formação deste tipo não pode existir avaliação²⁹⁶ do desempenho de parte, já que a parte contrária não se encontra a realizar a prestação típica do contrato de trabalho. Para ultrapassar este impedimento, o legislador precisou no n.º 1 do art. 113º que a formação integra o período experimental, conquanto não tenha duração superior a metade desse período.

Como bem recorda o aludido aresto, o legislador optou por uma “solução salomónica” visto que, procurando otimizar a prestação do trabalhador com a formação, mas tentando harmonizá-la com os fins do período experimental, tornou obrigatório um período mínimo de experiência²⁹⁷ que corresponde a metade do estabelecido no art. 112º.

Esquemáticamente, quando a formação tenha uma duração superior a metade do período experimental, este abarcará somente o tempo de formação correspondente a essa metade, a que acrescerá metade da duração legal do período experimental propriamente dito. Ou seja, transposto aquele limite legal, a contagem do prazo do período experimental como que se interrompe, para recomeçar a contar após o termo das acções de formação.

Em face do arrazoado acabado de expender, concluída a formação, cada uma das partes terá sempre ao seu dispor um período experimental mínimo – isto é metade da duração total do período experimental - para apurar do seu interesse ou não na manutenção do contrato de trabalho já em execução.

3.8. A “formação não corrente” e o pacto de permanência

Este é outro aspecto muito controvertido na jurisprudência.

²⁹⁶ Esta apreciação de desempenho durante as acções de formação nem sequer seria justa ou conforme a *ratio* do instituto da formação contínua, através da qual se procura proporcionar aos trabalhadores a aquisição das qualificações e dos conhecimentos que propiciem o aumento da sua produtividade e da competitividade da empresa, evitar a conflitualidade laboral, favorecer a adaptação do trabalhador às inovações tecnológicas, entre outros objectivos que atrás elencámos.

²⁹⁷ Que se analisa justamente no período experimental.

A resolução destes litígios implica um exame aprofundado da *ratio* do pacto de permanência a que se reporta o art. 137º do Código. Dispõe este preceito que “as partes podem convencionar que o trabalhador se obriga a não denunciar o contrato de trabalho, por um período não superior a três anos”.

Aquele acordo pelo qual o trabalhador se obriga a permanecer, no máximo, durante três anos ao serviço do empregador, funciona como uma compensação do empregador pelas despesas que este suportou com a formação do trabalhador, e toma o nome de pacto de permanência²⁹⁸.

E serão quaisquer dispêndios com a formação do activo que, tendo sido suportados pelo empregador, dão lugar à reparação deste?

A resposta é inequivocamente negativa. Somente será tida em conta, para efeitos da celebração do pacto de permanência a diferença entre as despesas de monta que o empregador concretamente tenha tido com a qualificação do seu trabalhador e os montantes que um empregador médio despende com a formação ordinária dos assalariados ao seu serviço.

Isto é assim por duas ordens de razões.

Primeiramente, por que sobre o empregador impende o ónus de formar o trabalhador por força do art. 131º, o que implica que este suporte as despesas necessárias com a sua formação. Depois, por que a lei precisa que apenas as “despesas avultadas”²⁹⁹ que o empregador haja tido com a formação do trabalhador lhe determinam uma compensação nos termos definidos no art. 137º.

Como tal, unicamente as despesas avultadas³⁰⁰ feitas com a formação profissional do trabalhador legitimam a reparação do empregador³⁰¹. As

²⁹⁸ Para LEAL AMADO, p. 439, este é um “expediente contractual através do qual a lei procura conciliar as exigências da liberdade de trabalho com as legítimas expectativas patronais de colher frutos do forte investimento formativo realizado naquele trabalhador”. Esta é uma cláusula de limitação da liberdade de trabalho. (LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, cit.)

²⁹⁹ Art. 137º, n.º 1, *in fine*.

³⁰⁰ É jurisprudência assente que tais despesas extraordinárias se contrapõem às despesas correntes em matéria de formação profissional ministrada ao abrigo dos arts. 131º e ss..

³⁰¹ Com os limites do n.º 1 do art. 137º. Certos acórdãos afirmam mesmo que o pacto de permanência deve ser redigido em termos que permitam identificar, sem margem para dúvidas, as despesas que à

denominadas despesas normais com a formação do trabalhador deverão ser suportadas pelo empregador³⁰², não pressupondo qualquer contrapartida por parte do trabalhador assalariado. Se assim não fosse, os pactos de permanência seriam demasiado onerosos para o trabalhador.

Aquando da introdução deste normativo na legislação laboral levantaram-se algumas dúvidas³⁰³ sobre a sua conformidade constitucional, especificamente com o princípio da liberdade de trabalho³⁰⁴.

A verdade é que o pacto de permanência constitui um desvio a estes artigos, sendo que a convenção que as partes venham a celebrar com este conteúdo será admissível para compensar despesas excepcionais da entidade patronal, feitas no interesse da empresa, mas também no da valorização profissional do trabalhador. Nessa medida, parece justificada, na óptica daqueles Professores, a protecção dispensada pelo Código ao empregador.

A celebração deste pacto não redundará, ainda por outro lado, numa verdadeira limitação da liberdade de desvinculação unilateral do trabalhador. Este sempre se poderá desobrigar do cumprimento do acordo, bastando, para tal, que proceda à restituição à entidade empregadora do montante correspondente às despesas avultadas que aquela haja suportado com a sua formação³⁰⁵.

Feita a interpretação do artigo, analisemos dois acórdãos³⁰⁶ paradigmáticos nesta matéria, que se pretendem elucidativos da solução que os juízes-conselheiros do nosso Tribunal Superior têm concedido a estas situações. Ambas as decisões, conquanto recentes, aplicam o Código do Trabalho de

data da cessação do contrato ultrapassam aquelas que o empregador habitualmente teria no cumprimento do seu dever legal.

³⁰² No cumprimento do direito individual à formação do trabalhador, art. 131º e ss. do Código.

³⁰³ O espectro da inconstitucionalidade foi levantado por Jorge Leite e Moitinho de Almeida, citados no acórdão *apud* PAULA QUINTAS / HÉLDER QUINTAS, *Código do Trabalho Anotado e Comentado*, 2010, p. 387. Estes autores acabaram, porém, por concluir no mesmo sentido que os juízes-conselheiros do Supremo Tribunal de Justiça no Acórdão de 30 de Junho de 2011, cujo relator é Gonçalves Rocha, cfr. especialmente p. 13 do Acórdão.

³⁰⁴ Plasmado no art. 58º, n.º 1 da Lei Fundamental.

³⁰⁵ Como estatui o n.º 2 do art. 137º.

³⁰⁶ Referimo-nos ao Acórdão 2779/07.0TTLSB.L1.S1 de 30 de Junho de 2011, cujo juiz-relator é Gonçalves Rocha, e ao Acórdão de 13 de Outubro de 2010, correspondente ao recurso n.º 185/08.8TTSTR.E1.S1 que teve como relator Pinto Hespanhol, ambos do Supremo Tribunal de Justiça, que podem ser consultados em www.dgsi.pt.

2003 - vigente à data dos factos *in casu*. Todavia, a forma como esse diploma disciplinava o pacto de permanência não difere grandemente da previsão que lhe consagra o Código actual³⁰⁷, sendo o sentido³⁰⁸ de ambos o mesmo.

Agregámos estas duas decisões em virtude de entre elas existirem numerosas afinidades, a saber: ambos os casos respeitam a acções intentadas, em primeira instância, por entidades empregadoras - companhias aéreas - contra seus antigos colaboradores, oficiais pilotos; em ambas foram celebrados pactos de permanência que, em caso de incumprimento pelo trabalhador, determinavam o pagamento de uma compensação ao empregador, desde logo fixada em € 40.000,00; e, não menos essencial, o Tribunal deu solução idêntica aos dois arestos.

O Acórdão de 30 de Junho de 2011 corresponde a um recurso interposto para o Supremo por BB. contra CC., no qual aquela pede o pagamento de € 40.000,00 acrescidos dos juros, e do fundo de maneiço que havia fornecido ao Réu no início do contrato. Foi dado como provado pelo tribunal *a quo* que o Réu foi admitido ao serviço da Autora por contrato individual de trabalho a termo com início a 11 de Junho de 2005 e com termo em 10 de Junho de 2006.

Em 23 de Fevereiro de 2005, A. e R. assinaram um documento intitulado “Contrato de Formação Profissional e Promessa de Contrato de Trabalho a Termo Certo”, do qual fizeram constar na cláusula 5.^a, que, sendo concluída com aproveitamento a acção de formação aí convencionada, o formando “obrigava-se a exercer a actividade profissional resultante da formação ministrada, com a categoria profissional de Oficial Piloto, por um período mínimo de três anos a contar da data de outorga do contrato de trabalho, sem prejuízo de lhe poder ser proposta contratação por período inferior ajustada às necessidades da A..”

³⁰⁷ E que abordámos *supra*.

³⁰⁸ Uma diferença assinalável é que, enquanto o CT de 2003 fala em “despesas extraordinárias”, o legislador de 2009 preferiu a expressão “despesas avultadas”. Ademais, o art. 147º do CT anterior exigia como requisito de validade da cláusula de permanência que não ocorresse diminuição de retribuição, exigência que não transitou para o art. 137º actual. O Código anterior previa, igualmente, a “compensação das despesas extraordinárias **comprovadamente** feitas pelo empregador na formação profissional” [sublinhado nosso]. Esta condição, que impunha que as despesas extraordinárias que o empregador houvesse suportado fossem por ele comprovadas, não se manteve na redacção que foi dada ao art. 137º do Código actual. Ainda que não expressamente prevista, tal exigência sempre se retira do espírito da norma.

Provinha, outrossim, do clausulado do contrato que, em caso de recusa ou impossibilidade do formando, este deveria indemnizar a A. pelos encargos decorrentes do curso de formação ministrado, bem como pelos valores recebidos a título de bolsa de formação profissional, tendo-se estipulado que o valor da compensação seria de € 40.000,00.

O R. denunciou o contrato de trabalho que o unia à ora A. em 12 de Março de 2007, com efeitos a partir de 12 de Abril, apesar do interesse da A. na manutenção da relação laboral. Aos juízes-conselheiros foi acometida a apreciação da validade da cláusula de permanência do acordo de formação. Um aspecto a reter é que o R. havia sido inicialmente contratado por um ano e que, aquando da renovação do contrato, não se fez dele constar uma cláusula de permanência, donde se pretendia apurar se a cláusula, apesar de tudo, se manteve vigente.

Os pactos de permanência são frequentes no transporte aéreo. Através destes pactos, os trabalhadores obrigam-se a manter o vínculo contratual com os empregadores, para que estes possam ser reembolsados das despesas que suportaram com a sua formação, considerados os elevados custos da formação específica nesta área.

No caso *sub judice*, a A. forneceu ao R., a expensas suas, um curso que este concluiu com aproveitamento, o que enriqueceu sobremaneira os seus conhecimentos e *curriculum*. Aproveitando-se das qualificações adquiridas, o R. passou a pilotar³⁰⁹ aparelhos Airbus A310, mas, desta feita, para a sua nova entidade empregadora. Interpelado para o pagamento da reparação, o R. nada disse, sendo que a A. não tinha, à data da proposição da acção, sido compensada por ele.

No que toca à validade da mencionada cláusula, o art. 147º, n.º 1 do CT de 2003 estatuiu em termos semelhantes aos do art. 137º do CT actual³¹⁰. A celebração destes pactos era admitida como forma de garantir à empresa a recuperação do investimento na formação do assalariado que tivesse exigido

³⁰⁹ A formação específica que determinou a celebração do pacto em causa versou a pilotagem deste tipo de aeronaves.

³¹⁰ E a cuja interpretação atrás procedemos.

“despesas extraordinárias”. Assim, a cláusula 5.^a do acordo de formação celebrado pelas partes constitui precisamente um acordo de permanência.

Admitindo, como fazem os juízes-conselheiros, a validade destes pactos, a circunstância deste ter sido incluído num acordo de formação anterior à celebração do contrato de trabalho, mas já não no contrato de trabalho, é irrelevante, sendo o acordo perfeitamente admissível.

O pacto de permanência é uma autêntica promessa bilateral de trabalho, e como propugna Romano Martinez³¹¹, a cláusula que determina ao trabalhador a subsistência do vínculo laboral pode ser aposta no contrato de trabalho, incluída em qualquer alteração deste, ou constar de pacto autónomo coligado com o contrato de trabalho. A cláusula 5.^a do acordo em causa configura, portanto, um contrato misto, já que congrega elementos próprios do contrato de formação profissional e do contrato de promessa de contrato de trabalho, assumindo-se, porém, como um único contrato.

É indispensável, como advoga o Professor Romano Martinez, compreender qual a relação entre este contrato misto e o contrato individual de trabalho.

No aresto, sufragou-se a opinião deste Mestre que vislumbra entre o contrato promessa e o contrato definitivo de trabalho não só uma sequência temporal, mas também uma interligação, em virtude de o contrato definitivo ser condicionado pelo que foi fixado no contrato-promessa³¹². É o que acontece no caso em apreço, no qual as partes estabeleceram uma dependência entre os contratos, já que pretenderam que aqueles formassem um todo.

Assim, a cláusula que encerra o pacto de permanência vincula o R. na vigência do contrato de trabalho, como já tinha sido entendido pelo tribunal *a quo*.

Mais, *in casu*, a A. salvaguardou expressamente na cláusula a que nos reportamos, que poderia ser proposta ao formando contratação por período

³¹¹ Cujo entendimento foi mobilizado no Acórdão para solucionar o caso, p. 19 do aresto.

³¹² É o que o *supra* citado Professor, p. 628 apelida de “coligação genética”. Cfr. p. 17 do *supra* dito aresto.

inferior em atenção às necessidades da empresa, logo a obrigação do R. mantinha-se, apesar de não ter sido expressamente prevista no contrato de trabalho que veio a ser celebrado.

Nessa conformidade, o R. – por que denunciou o contrato antes de esgotado o período durante o qual estava obrigado a permanecer ao serviço da empresa - tornou-se responsável pela reparação do prejuízo causado, mas exclusivamente no que respeita às “despesas extraordinárias” (ou avultadas) que a entidade empregadora tenha despendido na sua formação.

Na linha do ajuizado pelo Supremo no Acórdão de 13 de Outubro de 2010³¹³, conclui-se que a formação ministrada a um trabalhador que o habilitou a operar aviões Airbus A310-300 e A300-600, como sucedeu no caso vertente, deve ter-se como despesa extraordinária. Foi, ainda, considerado pelo Tribunal significativo o custo³¹⁴ da formação proporcionada ao R., para além de a formação ter representado um *plus* profissional valioso na admissão do trabalhador ao serviço de uma outra empresa.

Pelo aduzido, o Tribunal decidiu no mesmo sentido do Acórdão recorrido, recusando a revista.

Cumpra agora comentar o douto Acórdão do nosso Tribunal Superior de 13 de Outubro de 2010, aresto que é, de resto, invocado para fundamentar diversas decisões nesta matéria³¹⁵. O recurso em análise foi interposto pela “W – Airways” contra um antigo trabalhador.

As questões a decidir neste caso foram reconduzidas pelo juiz-relator às seguintes: saber se o pacto de permanência que integra o acordo de formação profissional celebrado entre as partes é válido; perceber se esse acordo tem a virtualidade - por força do art. 4º, n.º 3 do Código - de fazer prevalecer a

³¹³ Recurso n.º 185/08.8TTSTR.E1.S1.

³¹⁴ E que importou em € 34.515,05, valor pouco consentâneo com as despesas correntes com a formação contínua dos trabalhadores que as empresas são obrigadas a suportar, nos termos do art. 131º e ss. do Código.

³¹⁵ Entre as quais se conta a decisão dada ao recurso precedente.

autonomia e disponibilidade da vontade das partes expressa na cláusula 6.^a sobre o consignado no n.º 1 do art. 147º do mesmo diploma³¹⁶.

No caso vertente, o R. foi admitido ao serviço da A. por contrato de trabalho a termo com início em 16 de Abril de 2004. À semelhança do que aconteceu no caso anterior, as partes celebraram um “Acordo de Formação Profissional” em Janeiro de 2006, cuja cláusula 6.^a dispunha nos mesmos termos da cláusula 5.^a do acordo analisado na decisão que atrás comentámos³¹⁷.

Para poder apreciar a validade do pacto, dando resposta à primeira das questões enunciadas, o Tribunal precisou de interpretar o n.º 1 do art. 147º, mobilizando, para tal, os princípios do art. 9º do CC. Sufragando a mesma linha do Acórdão de 2011 do mesmo Tribunal, os juízes-conselheiros entenderam que as despesas extraordinárias a que o legislador se referia no art. 147º eram as despesas suportadas pelo empregador num tipo de formação que excedia a genérica formação contínua. Quer isto dizer que o mero cumprimento do dever do empregador ministrar formação adequada à qualificação do trabalhador não justifica uma cláusula de permanência ao serviço.

Nesta conformidade, a formação que habilitou o R. para o desempenho das funções inerentes à categoria profissional de Oficial Piloto nos aviões Airbus³¹⁸ vai para além da formação ordinária ou dita normal, a qual procura promover a formação contínua dos trabalhadores.

Facto é que, a tratar-se aqui de formação corrente do trabalhador, sendo este contratado a termo³¹⁹, a A. apenas estava obrigada a fornecer ao trabalhador formação profissional correspondente a 2% do período normal de trabalho. Todavia, a cláusula 2.^a do acordo previa que a duração do curso de

³¹⁶ “Nomeadamente”, como se ajunta no Acórdão, “quanto ao dever de indemnização e montante fixados na dita cláusula”, p. 9.

³¹⁷ Prevendo que, sendo concluída com aproveitamento a acção de formação acordada, o formando se obrigava a exercer a actividade profissional resultante da formação ministrada, com a categoria profissional de Oficial Piloto, por um período mínimo de três anos a contar da data de outorga do contrato de trabalho, sem prejuízo de lhe poder ser proposta contratação por período inferior ajustada às necessidades da A.

³¹⁸ A espécie de aeronaves em causa é a mesma em ambas as decisões, pelo que se remete para o comentário ao Acórdão anterior para melhor identificação dos aparelhos, bem como da natureza da formação em questão.

³¹⁹ Por força do que preceituava o art. 137º do CT de 2003, na alínea b) do seu n.º 2.

qualificação deveria ser de “174 horas”, o que indicia que se trata de uma despesa extraordinária por que a formação tinha *in casu* uma duração muito superior ao limite mínimo legal.

É de atender, outrossim, ao custo muito considerável desta formação específica³²⁰.

Como explica Júlio Gomes³²¹, a jurisprudência alemã tem convergido no sentido de entender que não será válida a cláusula de reembolso se o que estiver em causa não forem tanto as despesas de formação, “mas antes despesas de treino, preparação e adaptação para um certo posto de trabalho”. O autor acrescenta que, apesar de ser crucial diferenciar as duas espécies de despesas, “uma verdadeira formação profissional confere ao trabalhador uma nova competência, economicamente valiosa e de que ele se poderá servir aquando da procura de um novo emprego, o que já poderá não acontecer quando apenas recebeu treino para preencher um posto de trabalho específico na organização do empregador”.

In casu, esta formação concorreu para enriquecer os conhecimentos do R., *maxime* no que toca a pilotagem dos preditos aparelhos aéreos. Donde, a A. propiciou ao R. uma verdadeira formação profissional que lhe aportou uma nova competência, pelo que as despesas que a entidade empregadora teve com aquela formação devem ser caracterizadas como “extraordinárias”. Como tal, o pacto de permanência previsto na cláusula 6.^a do acordo celebrado entre as partes é perfeitamente lícito.

No que tange à segunda problemática que o Acórdão procurava resolver, as partes haviam previamente fixado, em sede do mencionado acordo, o montante devido a título de indemnização pelo eventual incumprimento contratual do trabalhador. A aplicação desta disposição - em rigor uma cláusula penal³²²- é aqui de admitir, tendo em consideração o disposto no n.º 3 do art. 4º e no n.º 1 do art. 147º.

³²⁰ Pelas razões já aduzidas na anotação feita ao Acórdão anterior, para a qual remetemos.

³²¹ JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho*, vol. I, cit., p. 626.

³²² Disciplinada pelo Código Civil no seu art. 810º, em especial o n.º 1.

O Supremo Tribunal de Justiça foi, por último, chamado a pronunciar-se acerca da questão de o tribunal *a quo* ter reduzido o montante daquela indemnização. O Tribunal decidiu manter a redução, por entender que a mesma é admissível nos termos do art. 812º do CC.

Para fundamentar a sua posição, os juízes-conselheiros mobilizaram novamente o entendimento de Júlio Gomes³²³, que censura duramente o legislador por ter deixado subentendido que o trabalhador tem, para efeitos do art. 137º, de pagar a totalidade das importâncias despendidas pelo empregador com a sua formação. A lei parece favorecer esta leitura, mesmo nos casos em que o trabalhador já tenha estado ao serviço do empregador durante uma parte substancial do prazo a que se encontrava vinculado. Uma solução deste jaez é adjectivada pelo autor como “desproporcionada e infeliz”.

Deve, então, fazer-se uma interpretação correctiva daquele preceito, para se passar a entender que o tempo de disponibilidade do trabalhador em cumprimento da obrigação de permanência constitui parte do retorno devido à entidade patronal. O dano emergente analisa-se, pois, para efeitos do art. 137º, na medida do tempo não cumprido da obrigação de permanência³²⁴, visto ter existido um cumprimento, ainda que parcial, da obrigação. Naturalmente que a indemnização deverá ser reduzida, nesses casos concretos, em função do tempo não cumprido do pacto de permanência.

Pelos motivos apresentados, não foi concedida a revista a este recurso.

3.9. *O direito à formação profissional e o estatuto do trabalhador-estudante*

O n.º 4 do art. 131º ocupa-se deste particular, prevendo uma interpenetração entre os regimes da formação profissional e do trabalhador-estudante.

³²³ JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho*, vol. I, cit., p. 629 a 630. Cfr. p. 28 do Acórdão em análise.

³²⁴ Sendo esta, nos precisos termos da douda decisão “a justa medida do interesse contratual negativo”.

A remissão que esse preceito contém para o n.º 2 do mesmo artigo, permite concluir o seguinte: são consideradas, para efeitos de contagem das trinta e cinco horas anuais de formação para os trabalhadores com contratos sem termo³²⁵, as horas de dispensa de trabalho para frequência de aulas e as horas de faltas para prestação de provas de avaliação, ao abrigo do regime do trabalhador-estudante, tal como as ausências a que haja lugar no âmbito de processo de reconhecimento, validação e certificação de competências³²⁶.

A Constituição garante a protecção das condições de trabalho dos trabalhadores-estudantes, que se deverá repercutir, entre outros aspectos³²⁷, nesta flexibilidade de horários de trabalho.

O art. 131º entronca no regime do trabalhador-estudante que tem assento no Código nos arts. 89º e seguintes. A noção de trabalhador-estudante é-nos dada pelo n.º 1 do art. 89º - trabalhador que frequenta qualquer nível de educação escolar, bem como curso de pós-graduação, mestrado ou doutoramento em instituição de ensino, ou ainda curso de formação profissional ou programa de ocupação temporária de jovens com duração igual ou superior a seis meses.

Ora, uma das queixas mais insistentes dos trabalhadores é a de que os empregadores se apropriam da frequência por sua iniciativa de cursos de mestrado e pós-graduação, designadamente mediante a inscrição dessa frequência no plano de formação da empresa³²⁸. Compreende-se esta acusação, considerando que, ao abrigo da lei anterior³²⁹, não era claro se o

³²⁵ E, do mesmo modo, para efeitos do número de horas de formação a que os trabalhadores contratados a termo por período igual ou superior a três meses têm direito, proporcional à duração do contrato nesse ano, art. 131º, n.º, *in fine*.

³²⁶ Sobre este processo especificadamente veja-se os arts. 12º e 13º do Decreto-Lei n.º 396/2007, de 31 de Dezembro.

³²⁷ J.J. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª edição (rev.), Coimbra Editora, 2007, p. 777. Os autores acrescentam que a valorização escolar que o trabalhador expectavelmente conquistará deverá produzir efeitos também profissionalmente.

³²⁸ Art. 131º, n.º 1, alínea c) do CT.

³²⁹ Luís Miguel Monteiro, pp. 286 e ss., relata que, numa primeira abordagem, a lei antiga não parecia dar margem para a articulação do estatuto do trabalhador-estudante e do regime da formação profissional. Porém, era possível, dentro de certas condições, considerar satisfeito o crédito do trabalhador à formação pela frequência de estabelecimento de ensino, isto é, através do regime do trabalhador-estudante. Para mais desenvolvimentos sobre este ponto. (LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” *in Prontuário do Direito do Trabalho, cit.*)

empregador se podia locupletar, para efeitos de cumprimento da sua obrigação legal de formar, com a formação frequentada pelos trabalhadores-estudantes.

Cuidemos de saber se esta queixa tem algum fundamento.

O legislador veio explicitar nas normas que regulamentam a formação contínua, em particular no n.º 4 do art. 131º, que é possível a aplicação conjugada destes regimes e, deste modo, que aquelas horas sejam consideradas para efeitos do cumprimento dos limites mínimos de formação contínua. Não obstante, nem toda a frequência escolar do trabalhador-estudante é automaticamente tida como formação contínua, existindo certos pressupostos que carecem de ser verificados.

Luís Miguel Monteiro³³⁰ decanta os pressupostos das prescrições legais. Será formação contínua: se e quando o seu objecto coincidir com um daqueles por que é lícito ao trabalhador optar quando utiliza o crédito de horas³³¹; se o curso tiver correspondência com a actividade prestada pelo trabalhador; se respeitar a qualificações em tecnologias de informação e comunicação, saúde e segurança no trabalho ou a língua estrangeira, em obediência ao disposto no n.º 2 do art. 133º³³².

Assim, o trabalhador que frequente instituição de ensino por sua iniciativa, escudado no regime de trabalhador-estudante, pode usar, por esse meio, do seu direito à formação contínua que se renova anualmente - nos termos das disposições combinadas dos n.º s 2 e 4 do art. 131º - desde que o objecto do curso seja um dos enumerados no n.º 2 do art. 133º.

Luís Miguel Monteiro³³³ adianta uma solução para os equívocos que advêm da aplicação conjugada destes regimes, sugerindo que o empregador comunique ao trabalhador que considera a formação que este frequente ao

³³⁰ LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho, cit.*, pp. 288 e ss..

³³¹ Art. 132º, é a formação por iniciativa do trabalhador que abordámos anteriormente, no ponto 1.2.2. do Capítulo IV desta tese, p. 66.

³³² Para LUÍS MIGUEL MONTEIRO, pp. 288 e ss., estas áreas são as mais prementes para o trabalhador. (“O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho, cit.*)

³³³ LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho, cit.*, p. 289.

abrigo do estatuto do trabalhador-estudante como forma de exercício do seu direito à formação contínua. Uma comunicação daquele género daria pleno cumprimento ao dever de informação e ao princípio da boa-fé, tal como configurado no art. 126º do Código do Trabalho.

3.10. *Efeitos da cessação do contrato de trabalho no direito à formação*

Através do art. 134º o legislador assegura ao trabalhador, aquando da cessação do contrato de trabalho, o “direito de receber a retribuição correspondente ao número mínimo de horas de formação que não lhe tenha sido proporcionado, ou ao crédito de horas para formação de que seja titular à data da cessação”³³⁴.

Para o empregador, aquele normativo impõe o dever de compensar pecuniariamente o trabalhador no momento da cessação do contrato de trabalho, pelas horas de formação contínua a que tinha direito³³⁵ e que não lhe foram facultadas. Da mesma forma, se o trabalhador for titular, ao tempo da cessação do contrato, de um crédito de horas tal como configurado no art. 132º, tem direito a receber a retribuição correspondente³³⁶.

Sendo praticamente pacífico que o crédito de horas de que o trabalhador seja titular, ou o equivalente pecuniário ao seu direito de formação contínua, não acompanham o trabalhador, percebe-se que o dever de reparação não recaia sobre a nova entidade empregadora do assalariado, por se entender que, uma vez extinta a relação laboral, todos os débitos e créditos que dela assomam deverão ser saldados.

³³⁴ Art. 134º do CT.

³³⁵ Atento o disposto no art. 131º, n.º 2 CT.

³³⁶ Art. 134º *in fine*, como vimos já no ponto 2.2. deste Capítulo IV. É fundamental não olvidar que o crédito de horas para formação caduca pelo não uso passados três anos sobre a sua constituição. Soares Ribeiro, pp. 46 e ss., apelida o art. 132º de “regra da acumulação dos créditos”, que, no seu entender, pode levantar algumas questões, devendo ser correctamente interpretada. (SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” *in Minerva – Revista de Estudos Laborais*, *cit.*)

E se o contrato de trabalho por tempo indeterminado³³⁷ cessar antes de findo o ano civil e não tiverem sido proporcionadas as trinta e cinco horas de formação, ou parte delas, ao trabalhador?

Por razões de justiça contratual, a única solução aceitável parece ser a de que, naquela hipótese, o trabalhador não mantém o direito à retribuição das horas de formação que não lhe tenham sido proporcionadas pelo empregador³³⁸.

Como defende a autora³³⁹, não existem, nesta sede, diferenças suficientes que justifiquem um tratamento diferente para os trabalhadores contratados por tempo indeterminado do concedido aos trabalhadores contratados a termo. Assim sendo, Luísa Gonçalves especula que o legislador terá ido além do que pretendia na redacção da 1.^a parte do n.º 2 do art. 131º, entendendo que estes casos se devem enquadrar, em relação a este ponto concreto, no espírito da 2.^a parte da norma. Para tal, a autora procede a uma interpretação restritiva do preceito, resultando dessa interpretação a extensão do âmbito de aplicação da regra dos contratos a termo³⁴⁰, que deverá ser estendido de forma a abarcar os contratos celebrados por tempo indeterminado.

3.11. *Consequências da violação do direito/dever à formação profissional*

O desrespeito pelo direito à formação contínua do trabalhador acarreta forçosamente consequências.

³³⁷ É de reter que aquele direito do trabalhador às trinta e cinco horas de formação anual se vence no dia 1 de Janeiro pelas razões que atrás aduzimos. Também se deve ter presente que vigora, para os trabalhadores contratados a termo, a regra da proporcionalidade, acolhida no art. 131º, n.º 2, *in fine*.

³³⁸ No mesmo sentido, LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*, pp. 22 e ss.. Diferentemente, esta autora admite aquela solução no ano da contratação como uma aposta na formação profissional do trabalhador colocada a cargo do empregador.

³³⁹ LUÍSA GONÇALVES, “A formação profissional no Código do Trabalho” *in Questões Laborais, cit.*, pp. 22 e ss..

³⁴⁰ Art. 131º, n.º 2 *in fine*, nos termos da qual o trabalhador tem direito ao número de horas proporcional à duração do contrato nesse ano.

Essas repercutem-se tanto na esfera do trabalhador, como na esfera do empregador, atentos os dois planos distintos em relação aos quais a lei regulamenta a formação profissional: o direito de formação, na titularidade de cada trabalhador³⁴¹, e o dever de conceder aos trabalhadores as horas de formação contínua, que recai sobre o empregador, e que se circunscreve, anualmente, a 10% dos seus funcionários.

Estas repercussões são naturalmente sinónimo de constrangimentos para as partes. Estas tomam a forma de sanções disciplinares e civis e o objectivo que subjaz à sua previsão é o de compelir os sujeitos ao cumprimento das disposições legais que integram o instituto da formação profissional, atenta a relevância da temática, e com vista à sua concretização e fomento na prática laboral contemporânea.

Soares Ribeiro³⁴² afirma que, sendo evidente o interesse de ambas as partes do contrato de trabalho na concretização do direito à formação, as sanções deverão neste instituto limitar-se a uma mera “presença figurativa”, na medida em que se acha, por aquela razão, dispensada a força dissuasória das sanções.

Não somos de acompanhar esta orientação.

De facto, apesar de acharmos que as partes têm um interesse comum na formação, advogamos que é crucial conferir àquelas sanções um carácter dissuasório. Na realidade, se o legislador se limitasse a confiar na ponderação das partes, não teria previsto quaisquer sanções neste domínio.

Naturalmente que o grande número de incumprimentos das disposições dedicadas à formação³⁴³ atesta que nem sempre as partes tomam em

³⁴¹ Este direito do trabalhador tem, contudo, uma dupla vertente, pois, como estudámos *supra*, na outra face deste direito emerge para o trabalhador o dever de frequentar “de modo diligente” as acções de formação que o empregador lhe proporcione, art. 128º, n.º 1, als. d) e h) do CT. Nesse conspecto, o trabalhador tem um direito-dever à formação.

³⁴² SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, *cit.*, pp. 49 e ss..

³⁴³ Evidenciados na frequência com que nas acções judiciais intentadas após a cessação dos respectivos contratos de trabalho, os trabalhadores peticionam o crédito de horas e as horas mínimas de formação anual não satisfeitos pelos empregadores, nos termos do art. 134º do CT.

consideração a *ratio* das normas, e ainda mais raramente pré-determinam a sua actuação em ordem ao cumprimento da mesma.

Nessa conformidade, enquanto não existirem indícios fortes da interiorização por parte dos empregadores, mas também dos trabalhadores, da essencialidade da formação, as sanções dever-se-ão manter tão severas quanto possível. Evidentemente, sem perder de vista o limite do razoável.

Até por que, as competências de adaptação às transformações no emprego que o trabalhador ao qual não é dada formação deixa de adquirir - com o reconhecido impacto negativo na sua produtividade e no crescimento da empresa, já para não falar na conflitualidade e marginalização laborais - são claramente mais prejudiciais economicamente para o empregador do que qualquer sanção pecuniária que o legislador lhe possa decretar³⁴⁴.

Caso o legislador procedesse a um alívio, com efeitos imediatos, da carga das sanções previstas neste domínio, tal poderia vir a revelar-se um erro potencialmente fatal para a sua pretensão de tornar a aplicação deste instituto cada vez mais abrangente e profícua. Desta forma, unicamente quando se assistir a uma redução efectiva das incidências violadoras do regime legal da formação, estaremos em condições de transmutar as sanções em meras “presenças figurativas”.

Apuremos individualizadamente as sanções que a lei determina às partes pela violação daqueles preceitos.

3.11.1. *Na esfera jurídica do empregador*

Ao abrigo do regime anterior, o empregador apenas poderia ser responsabilizado por não ter havido lugar à formação se esse facto se devesse a “motivo que lhe seja (fosse) imputável”. A lei exigia, então, o pressuposto da culpa do empregador. Nos casos em que a formação não tivesse lugar por

³⁴⁴ Sublinhe-se que a preocupação principal dos autores que defendem a posição contrária parece ser a saúde financeira dos empregadores.

motivo de força maior ou por impedimento que se situasse fora da esfera de disponibilidade³⁴⁵ do empregador, este encontrar-se-ia exonerado dessa responsabilidade.

Sucedem algo de diferente no regime actual.

O Código define contra-ordenação laboral como “o facto típico, ilícito e censurável que consubstancie a violação de uma norma que consagre direitos ou imponha deveres a qualquer sujeito no âmbito da relação laboral e que seja punível com coima”³⁴⁶. As contra-ordenações laborais são reguladas pelo Livro II do Código do Trabalho³⁴⁷ e, subsidiariamente, pelo regime geral das contra-ordenações.

Os empregadores³⁴⁸ que incorram na prática daqueles ilícitos poderão estar sujeitos ao pagamento de sanções pecuniárias ou coimas.

Estas contra-ordenações encontram-se graduadas em leves, graves e muito graves³⁴⁹. A coima a aplicar varia em função da gravidade, e será tanto mais elevada quanto maior for o volume de negócios da empresa, e em função da culpa do infractor no caso concreto³⁵⁰.

O legislador considera contra-ordenações graves a violação do disposto nos n.ºs 1, 2 e 5 do art. 131º, bem como a infracção do preceituado no n.º 1 do art. 133º, por força do n.º 3. São aplicáveis à transgressão destes preceitos as coimas prescritas no n.º 3 do art. 554º, de montante bastante considerável e, como tal, adequadas a sancionar o tipo de ilícito em causa³⁵¹.

³⁴⁵ E ainda quando a falta de formação fosse devida a facto imputável ao trabalhador, art. 125º, n.º 5 do CT 2003.

³⁴⁶ Art. 548º do Código.

³⁴⁷ O Livro II do Código é dedicado à responsabilidade penal e contra-ordenacional.

³⁴⁸ Não poderemos perder de vista o n.º 2 do art. 551º que decreta o seguinte: quando um tipo contra-ordenacional tiver por agente o empregador, este abrange também a pessoa colectiva, a associação sem personalidade jurídica ou a comissão especial.

³⁴⁹ Art. 553º.

³⁵⁰ Art. 554º.

³⁵¹ Veja-se sobre a adequação das sanções previstas nesta matéria o que se deixou escrito a propósito do ponto anterior deste estudo.

Quanto à medida da reparação que a lei impõe ao empregador, temos que o empregador deverá proceder à chamada reconstituição natural³⁵², repondo “a situação que existiria, se não se tivesse verificado o evento que obriga à reparação”, à luz do art. 562º do CC. Para tal, o empregador terá de proporcionar ao trabalhador a formação em falta, cujo custo correrá por sua conta.

Diga-se, como afirmámos *supra*, que o empregador deve encarar a não capacitação do trabalhador ao qual não assegurou formação -, a subsequente estagnação ou até redução da sua produtividade e da competitividade da empresa, e o eventual agudizar da conflitualidade laboral e dos obstáculos à sua adaptação às mutações no posto de trabalho, - já como uma severa sanção³⁵³.

Acresce que o empregador não deve unicamente cuidar dos efeitos da falta de formação no universo circunscrito da sua organização, devendo também atender a factores como o progresso económico e o bem-estar social para os quais a formação é instrumental, e dado que se entende que as empresas têm, no mundo globalizado, uma responsabilidade social³⁵⁴.

No entanto, outras sanções há que a lei prevê expressamente e que são encaradas pelos empregadores como mais nefastas³⁵⁵.

Desde logo, o empregador poderá ter de suportar o exercício do crédito de horas pelo trabalhador³⁵⁶. O prejuízo que esta formação por iniciativa do trabalhador pode gerar não é despiciendo por várias razões.

Efectivamente, a área de formação nos casos de crédito de horas é escolhida pelo trabalhador, pese embora se deva circunscrever aos limites da

³⁵² A reconstituição natural analisa-se, conforme os casos, na colocação dos trabalhadores na situação em que se encontrariam se não tivesse havido incumprimento da obrigação de formar ou na colocação dos trabalhadores no estado em que se encontravam antes da violação, como escreve Luís Miguel Monteiro, pp. 280 e ss. (LUÍS MIGUEL MONTEIRO, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” in *Prontuário do Direito do Trabalho*, cit.).

³⁵³ SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit., pp. 46 e ss..

³⁵⁴ Vide CATARINA SERRA “A responsabilidade social das empresas – Sinais de um instituto jurídico iminente (?)” in *Questões Laborais*, Ano XII (2005), n.º 25, pp. 42 a 76 para uma abordagem mais aprofundada do tema.

³⁵⁵ Embora, entenda-se, o não sejam do nosso ponto de vista.

³⁵⁶ Previsto no art. 132º, e sobre o qual nos debruçámos anteriormente.

2.^a parte do n.º 2 do art. 132º. Logo, pode acontecer que o trabalhador eleja acções de formação mais onerosas do que aquelas que o empregador seleccionaria³⁵⁷ dando cumprimento ao art. 131º, n.º 2.

Pode, também, acontecer que o empregador tenha de pagar o tempo de formação como trabalho suplementar³⁵⁸ ou, ainda, que se veja forçado a reorganizar toda a sua produção por causa do exercício daquele direito potestativo do trabalhador³⁵⁹.

Acresce que, como escreve Romano Martínez³⁶⁰, a violação pelo empregador do dever em apreço configura motivo de resolução do contrato com justa causa pelo trabalhador, de acordo com o art. 394º, n.º 2.

Para este Professor já será mais problemático o ganho de causa do trabalhador que intente uma acção contra o empregador em que peça a sua condenação a conceder-lhe formação profissional, por exemplo³⁶¹. De todo o modo, o autor funda-se no direito à ocupação efectiva para declarar que, sendo violado o dever de assistência a que o dever de formação profissional se reconduz, o trabalhador sempre poderá lançar mão da sanção pecuniária compulsória.

³⁵⁷ Como faz notar Soares Ribeiro, pp. 43 e ss., o crédito de horas advém da conduta ilegal do empregador, que não poderá contestar a opção do trabalhador por uma acção de formação mais dispendiosa do que aquela que o empregador teria escolhido caso tivesse cumprido o seu dever. Já não será assim se o trabalhador manifestamente abusar do seu direito, nas situações que preencham os requisitos do art. 334º do CC. (SOARES RIBEIRO, "Formação Contínua dos Trabalhadores" in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit.)

³⁵⁸ Cfr. ponto 2.3. do presente estudo.

³⁵⁹ E tendo em conta que o prazo de aviso que se impõe ao trabalhador aquando do cumprimento do seu crédito de horas é reduzido - dez dias, art. 132º, n.º 3. Contudo, este é um prazo mínimo, pelo que o trabalhador pode comunicar a utilização do seu crédito de horas com maior antecedência, o que é preferível para o empregador.

³⁶⁰ ROMANO MARTÍNEZ, *Direito do Trabalho*, cit., p. 589.

³⁶¹ ROMANO MARTÍNEZ, *Direito do Trabalho*, cit., p. 589, deixa ressalvadas as hipóteses em que alguma das manifestações do dever de assistência - no qual se enquadra, como vimos, a formação profissional - tenha sido concretizada contratualmente, caso em que o exercício dessas obrigações já será mais exequível.

3.11.2. Na esfera jurídica do trabalhador

É ponto assente que o direito do trabalhador à formação contempla uma dimensão de dever³⁶².

Assim, se o empregador determinar ao trabalhador a frequência de uma determinada acção de formação e este não cumprir essa imposição, não a frequentando diligentemente, este facto legitima a instauração de um procedimento disciplinar ao trabalhador com base na violação das als. d) e h) do n.º 1 do art. 128º. Esta consequência tem uma acentuada gravidade para o trabalhador assalariado, tendo em conta que o procedimento disciplinar pode ter diversos desfechos, sendo o mais perverso o seu despedimento³⁶³.

Podemos colocar aqui uma questão: será que o trabalhador mantém o direito ao crédito de horas, tal como regulamentado no art. 132º, se não tiver cumprido o seu dever de participar diligentemente nas acções de formação que o empregador lhe disponibiliza?

Da leitura conjugada das disposições dos arts. 128º e 132º extrai-se uma resposta negativa. Primeiramente por que estas situações não preenchem a estatuição do art. 132º. Com efeito, o crédito de horas apenas se constitui quando as horas de formação não sejam asseguradas pelo empregador. Ora, não é este consabidamente o caso.

Por outro lado, o trabalhador tem de ser sancionado pela violação da obrigação que o art. 128º lhe prescreve, o que não aconteceria caso pudesse beneficiar do crédito de horas³⁶⁴. Se respondêssemos afirmativamente àquela questão, estaríamos a deferir vantagens ao infractor da lei, o que seria de todo anómalo.

³⁶² Previsto no art. 128º, n.º 1, als d) e h) CT.

³⁶³ Se atendermos à função alimentar do salário percebemos o impacto que o despedimento pode ter no núcleo pessoal e familiar do trabalhador.

³⁶⁴ Em sentido próximo, SOARES RIBEIRO, "Formação Contínua dos Trabalhadores" *in Minerva – Revista de Estudos Laborais, cit.*, p. 49.

3.12. Problemas práticos

Não menos significativa é a conformação prática deste instituto.

Existem inúmeros relatos de atropelos no mercado de trabalho ao regime legal da formação profissional. Há casos em que os trabalhadores são erradamente informados pelos seus empregadores que o custo com a frequência de acções de formação tem de ser por eles suportado. É manifesto que, face a este cenário, poucos são os trabalhadores que mantêm o propósito de recorrer à formação. De resto, terá sido também antecipando esta dificuldade que a lei responsabilizou directamente o empregador e o Estado pela formação dos trabalhadores assalariados nos termos que estudámos.

Outra irregularidade amiúde praticada pelos empregadores passa por conceder formação a apenas alguns dos seus trabalhadores, sem que sejam respeitados os limites mínimos legais³⁶⁵. Por norma, os trabalhadores contemplados com a formação são aqueles que ocupam cargos mais elevados, sendo posteriormente encarregues de transmitir os conhecimentos adquiridos aos trabalhadores que não assistiram à formação³⁶⁶, por exemplo recomendando a consulta de obras sobre o tema da formação.

Ora, estas hipóteses corporizam um atropelo do direito legalmente reconhecido aos trabalhadores à formação contínua, positivado no art. 131º e artigos subsequentes do Código do Trabalho. A estas situações em que são infringidas as prescrições legais sobre formação profissional deverão ser aplicadas as sanções a que aludimos previamente³⁶⁷.

Esta factualidade potencia, por fim, conflitualidade laboral³⁶⁸, pois o facto de apenas alguns trabalhadores receberem formação - e mais propriamente

³⁶⁵ Cfr. os n.ºs 2 e 5 do art. 131º, *maxime* o limite do n.º 5, visto que o empregador apenas está obrigado a dar formação, em cada ano, a 10% dos seus trabalhadores.

³⁶⁶ Situação diferente é a do trabalhador-formador com conhecimento específico sobre a matéria da formação que ministra acções de formação nos termos da 1.ª parte do n.º 3 do art. 131º do CT.

³⁶⁷ Veja-se, em específico, a enunciada no n.º 10 do art. 131º do CT. Referimo-nos nesta sede ao ponto 2.13.1 deste Capítulo da dissertação.

³⁶⁸ Conflitualidade que, sublinhe-se, se pretende precisamente evitar com a qualificação dos trabalhadores por meio da formação contínua.

quando a escolha recaia amiúde sobre os mesmos - pode ocasionar um sentimento de injustiça naqueles a quem a formação seja negada.

Noutro prisma, os trabalhadores também protestam contra a duração insuficiente³⁶⁹ das acções de formação, adiantando que o aproveitamento que se retira de algumas delas é escasso.

Para obviar a estes óbices, defendemos que o IEFP, por intermédio dos Centros de Emprego locais, deverá preparar e fornecer acções de esclarecimento dirigidas aos trabalhadores assalariados, centradas no seu direito à formação contínua.

Essas acções de formação, que deverão ser obrigatórias, servirão para esclarecer os trabalhadores acerca dos direitos e deveres que para si emergem da relação de trabalho no que respeita a formação³⁷⁰.

³⁶⁹ Relativamente a este particular é de destacar que os limites constantes dos n.ºs 2 e 5 do art. 131º são limites mínimos e não limites máximos. O mesmo é dizer que o empregador pode prestar ao trabalhador mais formação contínua do que a fixada na lei, não pode é fornecer-lhe menos.

³⁷⁰ Acções cuja natureza *infra* desenvolvermos, vd. Capítulo V, ponto 1.1..

Capítulo V - Propostas para o futuro

Principiemos por examinar o *iure condito*. Como deixámos escrito, o Código do Trabalho consagra a sua Subsecção II³⁷¹ da Secção VII - atinente aos direitos, deveres e garantias das partes - ao tratamento da formação profissional.

Ao compararmos a nossa ordem jurídica com sistemas jurídicos historicamente próximos do nosso podemos interrogar-nos se o legislador foi assaz longe no que toca a positivação da formação profissional.

Para dar resposta cabal é forçoso ponderar que, socorrendo-nos de uma linguagem desportiva, se nalguns ordenamentos jurídicos, para melhorar a efectividade do tratamento da formação profissional, bastará um *sprint* final - por que possuem uma tradição na previsão e aplicação prática de normas ligadas à formação -, no que à nossa ordem jurídica respeita existe ainda um longo *iter* a percorrer, digno de uma autêntica maratona. É, pois, imprescindível uma mudança de fundo, estrutural até, no sistema integrado de formação profissional português.

Foi por esse motivo que relegámos este aspecto para o final.

Porém, por qualquer uma destas vias – *sprint* final ou maratona – se atingirá a meta, que neste caso se analisa em obter a plena execução do sistema de formação profissional. Os mais recentes dados divulgados pelo IEFP vêm reforçar esta mesma ideia.

A acreditar nas conclusões de diversos estudos elaborados pelo IEFP, os desempregados portugueses³⁷² têm dificuldade em encontrar emprego essencialmente por causa de dois factores: idade e falta de formação. Se

³⁷¹ Que abarca os arts. 130º a 134º.

³⁷² Portugal apresentava no final do segundo trimestre de 2013 uma elevadíssima taxa de desemprego que se situava nos 16,4% - segundo dados divulgados pelo IEFP, disponíveis no site www.iefp.pt. Num outro estudo daquela entidade, apurou-se que os sectores que mobilizam maior número de trabalhadores para a frequência de acções de formação são o sector financeiro e o da indústria transformadora e, outrossim, empresas que desenvolvem a sua actividade nos sectores mais dinâmicos e competitivos do mercado.

quanto ao primeiro, por se tratar de um factor biológico endógeno da pessoa do trabalhador, pouco há a fazer, o segundo factor pode, por seu turno, ser combatido com medidas como aquelas que enunciámos em pretérito capítulo da presente tese³⁷³, às quais acrescem outras que adiante elaboraremos.

Recuperando o que atrás se disse acerca da consagração legal desta matéria, a nossa lei registou já um considerável salto qualitativo ao prever e disciplinar o dever geral de formação profissional, e nos moldes em que o fez. É indubitável que a novidade da consagração legal daquele dever no Código de 2003 representou um notável avanço para os interesses dos trabalhadores. Todavia, é crucial ir mais longe, imprimindo maior profundidade ao dever em apreço.

Às propostas que apresentaremos de seguida subjaz a inarredável preocupação de colmatar as lacunas legais que ainda subsistem neste domínio, e estas visam a execução prática do dever geral de formação profissional, nos precisos termos consagrados no Código e, noutros casos, indo além do expressamente previsto pelo legislador.

1.1. Propostas *de iure a constituendo*

No que se prende com a primeira proposição atrás enunciada - colmatar as lacunas do regime legal da formação profissional - é imperioso formar os trabalhadores quanto ao seu direito-dever de formação.

Manifestamente, os trabalhadores devem estar conscientes e plenamente informados do feixe de direitos e deveres que para eles decorre da relação laboral, especificamente no que tange a formação, área onde existe uma apreciável falta de informação e mesmo desinformação, fruto da indiferença com que a temática tem sido tratada ao longo dos anos pelos organismos competentes e pelas entidades empregadoras. O trabalhador deve sentir que a formação vale a pena, e que os conhecimentos que apreenderá o

³⁷³ Capítulo IV, 1.14. e, no mesmo capítulo, 1.4. e 1.5. desta tese.

ajudarão a aperfeiçoar o seu desempenho profissional tanto na actividade que desenvolve, como em actividades de que poderá vir a ocupar-se no futuro³⁷⁴.

A maneira mais eficaz de esclarecer os trabalhadores acerca da formação é através de acções de formação subordinadas ao tema, a desenvolver nos Centros de Emprego³⁷⁵ locais, integrados como são na estrutura do IEFP.

Os trabalhadores inteirados das manifestações do seu direito à formação poderão reivindicar junto do empregador o seu cumprimento, e caso este se recuse a fornecer-lhes formação, saberão como fazer valer os seus direitos³⁷⁶.

Estas acções não relevarão para efeitos da contagem das trinta e cinco horas anuais de formação contínua devidas aos trabalhadores, particularidade que o art. 130º deverá passar a focar. As acções de esclarecimento deverão ser conduzidas pelos indivíduos que a lei³⁷⁷ identifica como podendo ser formadores, e darão também direito a certificado.

Em princípio, não haverá necessidade de ministrar estas acções aos trabalhadores todos os anos, mas talvez se justifique que o legislador estabeleça a obrigatoriedade da sua frequência de cinco em cinco anos³⁷⁸, e bem assim para todos os trabalhadores recém-ingressados no mercado de trabalho.

Tais acções deverão ser de frequência obrigatória para os trabalhadores, devendo os empregadores entregar, para o efeito, uma lista completa dos trabalhadores que têm ao seu serviço.

O Código do Trabalho terá de sancionar de forma suficientemente onerosa - para desencorajar esses comportamentos - por exemplo a não

³⁷⁴ Essas aptidões, além de permitirem ao trabalhador actualizar-se e evoluir, contribuirão para a sua satisfação pessoal.

³⁷⁵ Órgão executivo local dependente das delegações regionais do IEFP. Existem, além destas, na estrutura orgânica do IEFP, as delegações regionais do IEFP, o Centro de Formação Profissional de gestão directa e o Centro de Formação Profissional de gestão participada.

³⁷⁶ Vide sobre este ponto o que se escreveu no Capítulo IV, 3.11.1.

³⁷⁷ Vd. DR n.º 66/94, de 18 de Novembro que disciplina o exercício da actividade de formador, alterado pelo DR n.º 26/97, de 18 de Junho e Portaria n.º 1119/97, de 5 de Novembro.

³⁷⁸ Frequência que nos parece suficiente para assegurar a renovação das finalidades que se pretendem atingir com estas acções de esclarecimento.

entrega da mencionada lista, ou apurando o Centro de Emprego competente, mais tarde, que aquela não tem correspondência com a realidade da empresa.

Mais, *de iure condendo*, no campo da formação contínua, o legislador deverá equacionar agravar os limites mínimos do art. 131º, n.º 2 e 5 dado que os limites vigentes não parecem assegurar aquilo que o legislador pretendeu proteger com a norma – a qualificação periódica de todos os trabalhadores, que lhes permita manterem-se a par das persistentes transformações no seu emprego, motivadas pelas constantes alterações na procura no mercado, e para que possam conseguir maior empregabilidade.

Os limites mínimos que o legislador estipulou foram aqueles que entendeu dever indicar ao empregador, e abaixo dos quais a plena execução do direito à formação não se encontra salvaguardada. Mas estes limites são demasiadamente permissivos³⁷⁹.

Por outro lado, como atrás explicitámos, a generalidade dos empregadores portugueses exhibe também défices de qualificação alarmantes, facto que Albino Mendes Baptista sintetizou da seguinte forma: “ (temos um) patronato por vezes retrógrado”³⁸⁰. Portanto, aos baixos níveis de escolaridade e formação profissional dos nossos trabalhadores teremos de somar a igualmente deficitária formação dos empresários, gestores e administradores portugueses, o que representa um considerável entrave à modernização organizacional e tecnológica do tecido empresarial luso, obstaculizando, da mesma forma, a competitividade e o progresso económico.

Uma das repercussões daquela realidade é, como bem sabemos, a crise económica e social na qual estamos, desde há vários anos, mergulhados.

Estamos convencidos, quanto a este ponto, que a melhor solução passará pelo conúbio da formação dos trabalhadores com a formação dos

³⁷⁹ Alguns rebaterão que não sendo sequer os limites actuais observados não se poderá conscientemente esperar que sejam cumpridas metas mais exigentes. No entanto, o não cumprimento da lei não é argumento para não se reforçar a exigência das previsões legais, e tendo presente que a lei deve espelhar a concepção de uma sociedade sobre um determinado assunto, em certo momento histórico.

³⁸⁰ ALBINO MENDES BAPTISTA, *Temas de Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008, p. 28.

empresários³⁸¹, para que possamos alcançar os consensuais desideratos de crescimento económico e paz social.

Essa particular formação dos empregadores deverá ser conduzida pelas Associações de Empregadores, as quais, em colaboração com o IEFP, deverão definir as áreas de formação a privilegiar³⁸².

Aos benefícios que são reconhecidos à formação dos trabalhadores acrescentar-se-iam as vantagens de ter empregadores mais qualificados e capazes, sendo certo que a sociedade e a economia sairiam claramente a ganhar. A formação das entidades patronais deve também ser acolhida nos Tratados da Comunidade, e por esta financiada, por razões³⁸³ paralelas às que legitimam o patrocínio comunitário da formação profissional dos trabalhadores assalariados.

A disciplina específica destas acções de formação, bem como as sanções a aplicar em caso de incumprimento, terão de ser plasmadas pelo legislador nas normas reguladoras da matéria.

Outra medida cuja adopção recomendamos a muito breve trecho passa pela criação de uma bolsa de trabalhadores-formadores³⁸⁴.

Esta bolsa de trabalhadores enquadrar-se-á na estrutura da empresa, e será composta por trabalhadores da própria empresa que revelem um conhecimento especificado – e, por que não dizê-lo, especializado – em certas áreas de formação, em atenção às carências de qualificação dessa unidade produtiva.

Decorrendo da lei³⁸⁵ que o empregador não tem de ser entidade acreditada para poder ministrar formação profissional, a formação é hoje

³⁸¹ Em sentido semelhante, JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, cit., p. 208.

³⁸² De entre estas, apenas para dar alguns exemplos, era importante que se contassem a formação em língua estrangeira, a formação vocacionada para as capacidades de liderança e condução de empresas, e a formação comprometida com a inovação e empreendedorismo.

³⁸³ Esses motivos materializam-se na circunstância de a formação profissional ser essencial para alcançar os fitos a que a União Europeia Económica, Monetária e Social se propõe, quer dizer, a coesão e progresso económico e social. Sobre este aspecto cfr. Capítulo I, ponto 1.1.2. da presente dissertação.

³⁸⁴ A par da bolsa de formadores referida no Decreto-Lei 401/91, bem como no art. 10º do DR n.º 26/97, de 18 de Junho.

muitas vezes ministrada, no seio da empresa, por trabalhadores não qualificados, o que pode inclusivamente desvirtuá-la.

A bolsa de trabalhadores-formadores permite contornar aquele obstáculo. A formação continuará a ter lugar na empresa, e a ser dada por trabalhadores. No entanto, esses trabalhadores serão escolhidos de entre os mais preparados e vocacionados para ministrar formação, passando a disfrutar do estatuto de trabalhadores-formadores. A bolsa actuará de forma a que seja dada formação mais especializada e vocacionada para as reais necessidades dos trabalhadores e empresas.

O tempo que o trabalhador-formador despende na formação deverá ser tido como tempo normal de trabalho, para todos os efeitos. Esta é a solução mais equilibrada, pois a entidade empregadora que suporta as ausências do trabalhador-formador - durante as horas em que este estiver a ministrar formação - é compensada com uma maior qualificação dos seus funcionários.

De notar que, a ser acolhida, esta proposta dará seguramente lugar a uma reforma legislativa.

A definição de formador é-nos facultada pelo n.º 2 do art. 1º do Decreto Regulamentar n.º 66/94, de 18 de Novembro. O formador é “o profissional que, na realização de uma acção de formação, desenvolve uma relação com os formandos, favorecendo a aquisição de conhecimentos e competências, bem como o desenvolvimento de atitudes e formas de comportamento, adequados ao desempenho profissional”.

O formador³⁸⁵ deve, além do mais, como precisa o art. 2.º, n.º 2 do DR n.º 26/97, de 18 de Junho, deter um “domínio técnico actualizado na área de formação em que é especialista”, e dominar as técnicas e os métodos pedagógicos e competências na área da comunicação, por forma a auxiliar o

³⁸⁵ Essa ideia parece resultar, desde logo, do n.º 3 do art. 131º do CT. Em sentido próximo, SOARES RIBEIRO, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, cit., pp. 29 e ss..

³⁸⁶ A título de curiosidade: no ano de 2006, existiam no nosso país, estima o IEFP, cerca de 160000 formadores. Para mais desenvolvimentos sobre este particular, cfr. Instituto do Emprego e da Formação Profissional, I.P. “Sistemas e Metodologias de Formação Profissional em Portugal 1960-2003” (2003), Referencial de Formação Pedagógica Contínua de Formadores/as, CNFF, pp. 1 a 5, disponível para consulta em www.iefp.pt.

trabalhador assalariado a atingir escopos como a polivalência e uma maior empregabilidade³⁸⁷.

Dissecando a regulamentação da bolsa de trabalhadores-formadores, os candidatos a trabalhadores-formadores deverão estar apetrechados com sólidos conhecimentos da temática - condição que a lei já impõe para os formadores - para que a formação seja mais proveitosa e gratificante. Esses pressupostos envolvem a preparação psicossocial, formação científica, técnica, tecnológica e prática, preparação ou formação pedagógica certificada, como nos diz o DR n.º 26/97³⁸⁸. Acresce que, aqueles candidatos terão de possuir experiência específica na área em que passarão a dar formação.

No fundo, cabem no conceito de trabalhadores-formadores os trabalhadores que apresentam um maior grau de qualificação.

A Portaria n.º 1119/97, de 5 de Novembro, que contém as normas específicas de certificação, determina que a apuração do preenchimento daqueles parâmetros é apreciada por análise curricular. Os formadores terão também de dispor de um certificado de aptidão prática, para poderem ministrar formação³⁸⁹.

Revela-se, a nosso ver, injustificado exigir aos trabalhadores que integram a bolsa que sejam titulares daquele certificado. De facto, a formação ministrada pelos trabalhadores-formadores é assumidamente distinta da que é dada pelos formadores de entidade formadora certificada. Além disso, às características que o CAP avalia, contrapõem-se aqui a experiência e capacidades pedagógicas que são apanágio dos trabalhadores-formadores, características que se assumem mais relevantes no domínio da formação desenvolvida pelo empregador.

³⁸⁷ O formador também está sujeito a deveres, fundamentalmente relacionados com a preparação das acções de formação e a sua condução - art. 9º do DR n.º 26/97. Estes artigos concernentes aos direitos e deveres dos formadores deverão aplicar-se, com as indispensáveis adaptações, aos trabalhadores que integrem a bolsa de trabalhadores-formadores.

³⁸⁸ Art. 4º, n.º 1 e 2 e o art. 4º do DR n.º 66/94 na parte em que não foi alterado pelo primeiro.

³⁸⁹ O art. 9º do DR n.º 26/97 decreta que a renovação do CAP implica a actualização na área de formação em que se é especialista, bem como a actuação nessa área.

Os trabalhadores-formadores deverão ser escolhidos pelo empregador, entidade sobre a qual recai o dever de dar formação.

A formação quer-se participada, fim que será atingido desde logo com estes trabalhadores que são também formadores, e pela inalienável proximidade que mantêm com a realidade dos trabalhadores-formandos, seus colegas na empresa.

Nesse conspecto, a grande virtualidade da bolsa de trabalhadores-formadores resulta da formação passar a ser dada por indivíduos, a um tempo, plenamente inteirados das inquietações quotidianas dos trabalhadores na prossecução da sua actividade profissional, por se tratar de trabalhadores do mesmo sector de actividade e da mesma unidade produtiva dos formandos, mas também capacitados para transmitirem conhecimentos.

Os trabalhadores-formadores estão - por que podem já ter lidado com essas dificuldades - bem colocados para fornecer as ferramentas indispensáveis para que os trabalhadores-formandos as possam ultrapassar. Aquela espécie de trabalhadores encontrar-se-á, talqualmente, mais consciente dos desafios profissionais e dos obstáculos à adaptação e às mudanças no emprego que os trabalhadores daquele sector experimentam. A solução para essas problemáticas poderá, pois, ser encontrada aliando a experiência de todos os trabalhadores aos mais modernos conhecimentos e técnicas que os trabalhadores-formadores se propõem transmitir.

Outro ponto em que os trabalhadores-formadores levariam vantagem seria no à-vontade com que os trabalhadores-formandos exporiam as suas perplexidades. Tornar-se-ia inquestionavelmente mais fácil para estes serem formados por colegas de profissão e de empresa, do que por formadores com pouca experiência prática na área, aos quais se levantam provavelmente maiores dificuldades em entender questões pragmáticas e directamente comprometidas com a execução da actividade em si.

Os trabalhadores-formadores, por que formam pelo exemplo, potenciam que o trabalhador aprenda vendo fazer, e fazendo ele próprio.

Conseguimos antever uma possível crítica que pode ser dirigida a este regime, em virtude de os trabalhadores-formadores também carecerem de frequentar acções de formação. Cumpre esclarecer que, por razões de equidade, os trabalhadores-formadores deverão comparecer nas acções de formação que a lei obriga os empregadores a proporcionar anualmente, e os períodos de tempo com estas despendidos serão, para todos os efeitos, tratados como tempo de trabalho, como sucede com os demais trabalhadores. Seria, de resto, impensável - e até contraproducente, tendo presentes os objectivos que a formação procura satisfazer - prejudicar o trabalhador que se prontifica a dar formação aos colegas pelo facto de o fazer.

1.2. Contributos para a execução do regime legal da formação profissional

Aludiremos, por ora, à tradução do regime legal do dever geral de formação profissional para a *praxis*, já que é preciso pôr em prática as sanções actualmente previstas para os empregadores incumpridores³⁹⁰.

Por que visamos a aplicação efectiva do dever geral em apreço é necessária maior fiscalização da obediência do empregador às imposições que a lei lhe prescreve e, outrossim, do cumprimento do plano anual ou plurianual de formação. Essas acções de fiscalização encontram-se acometidas à Autoridade para as Condições do Trabalho, e aos organismos do Ministério do Trabalho competentes para o efeito.

Porém, esta fiscalização não tem produzido os resultados esperados, roçando-se aqui inclusivamente a inoperância.

De facto, até à data, foram poucas as sanções concretamente aplicadas às entidades empregadoras motivadas pela violação dos preceitos legais que disciplinam a formação profissional.

³⁹⁰ São as sanções que visam a punição das contra-ordenações previstas, a título de exemplo, nos arts. 131º, n.º 10 e 133º, n.º 3 do CT.

Se este reduzido número de contra-ordenações mostrasse uma realidade em que existissem poucas situações de incumprimento dos empregadores portugueses no que toca à formação profissional, o cenário seria francamente encorajador. Todavia, estes números espelham uma realidade diferente.

A verdade é que existe neste campo uma reduzida fiscalização por parte dos técnicos da ACT. Aquela Autoridade, não obstante desempenhar uma função muito meritória noutros domínios, não logra, quanto à formação profissional, as finalidades pretendidas, principalmente por falta de meios operacionais que lhe permitam apurar as múltiplas desconformidades com a lei laboral³⁹¹.

³⁹¹ Para obviar a este óbice, impõe-se dotar a ACT de mais inspectores. Por outro lado, os trabalhadores devem ser sensibilizados para denunciar os casos em que os seus empregadores não cumpram com o seu dever de os qualificar. As acções de esclarecimento sobre o dever geral de formação constituirão o espaço por excelência para esse alerta, cfr. ponto 1.1. deste Capítulo da nossa dissertação.

Conclusão

Chegada a altura de apresentar a conclusão, deste caminho que nos propusemos empreender retiramos, pedindo emprestadas as sábias palavras de Jorge Leite, um ensinamento fundamental: a necessidade de dar formação profissional aos trabalhadores é contemporaneamente uma ideia de senso comum.

Ao longo deste estudo quisemos deixar patente que a formação profissional é elementar numa sociedade desenvolvida e globalizada, sendo o crescimento económico, o bem-estar social e a melhoria das condições dos trabalhadores apenas tangíveis na exacta medida em que haja uma aproximação entre os níveis de formação proporcionados e as necessidades do mercado de trabalho.

Sumariamente vimos que o *leitmotiv* da formação inicial se analisa em preparar os seus destinatários para os rigores do exercício de uma profissão, podendo ser assegurada pelo Estado ou pelo empregador. Aludimos, neste campo, ao contrato de aprendizagem, confrontando-o com figuras idênticas das ordens jurídicas analisadas em sede de direito comparado.

De entre as várias modalidades de formação que perscrutámos privilegiámos, dentro do tema objecto da nossa dissertação, a formação contínua. Neste domínio, percebemos que esta é ministrada durante a execução do contrato de trabalho, e visa capacitar o trabalhador para se actualizar face às constantes transformações do seu posto de trabalho, tendo em vista melhorar a sua empregabilidade e aumentar a produtividade e competitividade da empresa.

Como deixámos escrito, a formação em contextos especiais consiste numa formação especializada, dado que os seus destinatários apresentam uma especial vulnerabilidade. Demos, a esse propósito, alguns exemplos de trabalhadores colocados nessas situações, como os trabalhadores em mobilidade funcional.

Discernimos, ademais, o papel da formação enquanto pilar basilar do direito social europeu, bem como a função a que essencialmente se reconduz a intervenção da União Europeia neste domínio, isto é, enquanto financiadora da formação desenvolvida nos seus Estados-Membros. Será a formação profissional ao serviço da competitividade e do reforço do tecido empresarial europeu que conduzirá à iminente União económica e social, o que justifica este investimento das instituições europeias na formação profissional.

Finalmente, propusemos diversas medidas cuja adopção implicaria alterações legislativas, como a bolsa de trabalhadores-formadores, composta por trabalhadores da empresa com conhecimento especializado em determinadas áreas de formação; a acção de esclarecimento para trabalhadores sobre o seu direito à formação contínua; ou a formação de empregadores efectuada pelas Associações de Empregadores. Estas propostas destinam-se a assegurar a eficácia plena do sistema integrado de formação profissional.

Em face do arrazoado, a formação em contexto de trabalho, por que desencadeia uma melhoria do desempenho profissional do trabalhador e, conseqüentemente, um reforço da competitividade da empresa, terá a virtualidade de reduzir as incidências da conflitualidade laboral e de fomentar o progresso económico, tanto para a unidade produtiva individualmente considerada, como para o nosso país, tão carecido desse crescimento, e da justiça social de que este normalmente se faz acompanhar.

Então, ao aplicador de direito caberá pugnar no sentido de mostrar ao empregador que a verdadeira mais-valia que este pode retirar da sua actividade produtiva não são os bens materiais, mas o valor intelectual que é acrescentado à prestação dos seus trabalhadores, bastando, para tal, que cumpra as disposições legais nesta matéria, proporcionando ao trabalhador o gozo da formação a que este tem direito.

A transição em curso para a sociedade do conhecimento e da informação leva à mobilidade global dos factores de produção actualmente mais relevantes, e que se reconduzem à informação e ao *know-how*. Não é por acaso que a formação profissional concorre para o enriquecimento daqueles

dois factores, sendo estruturante no acompanhamento permanente do trabalhador, colocado perante os avanços técnicos e tecnológicos que sofisticam o seu posto de trabalho, favorecendo a produtividade e a empregabilidade do trabalhador.

Acabamos como começámos, citando Luísa Galantino, que sagazmente observa “Formação e trabalho apresentam-se de agora em diante como um binómio incidível para desenvolver a capacidade competitiva do sistema económico – sempre mais baseado na produção de bens imateriais e sobre o «capital intelectual» fornecido pelos trabalhadores (...)” ³⁹².

³⁹² LUÍSA GALANTINO, *Diritto del Lavoro, cit.*, p. 612.

Bibliografia

ABRANTES, JOSÉ JOÃO

- *Estudos sobre o Contrato de Trabalho*, Coimbra Editora, 2004

- *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, 2005

AFONSO, MARIA DA CONCEIÇÃO / FERREIRA, FERNANDA, *O Sistema de Educação e Formação Profissional em Portugal – Descrição Sumária*, CEFEDOP Panorama series, 142, Luxemburgo: Serviço das Publicações Periódicas das Comunidades Europeias, 2007

INSPECÇÃO GERAL DO TRABALHO (org.), *Alguns aspectos do direito à formação profissional no Código do Trabalho e no Regulamento do Código do Trabalho*, Fevereiro de 2005

ALMEIDA, LUÍS TOMÉ DE, “A União Social Europeia e a Formação Profissional” in *RDES* (Vária), Ano XXX, n.º 4 (Setembro-Dezembro 1988)

ALTAVILLA, Renata, *I contratti a termine nel mercato differenziato*, Milano, Giuffrè, 2001

AMADO, JOÃO LEAL, *Contrato de Trabalho*, 3.ª edição, Coimbra Editora, Agosto 2011

AMADO, JOÃO LEAL / PORTO, MARGARIDA, “Primeiras notas sobre o regime jurídico dos estágios profissionais” in *RLJ* 141 (2012)

BAPTISTA, ALBINO MENDES

- *Temas de Direito do Trabalho e Direito Processual do Trabalho*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008

- “Notas soltas sobre formação profissional”, disponível em <http://www.elearningrh.acinet.pt/docsdiversos/DireitoTrabalho.pdf>

BAUER, T.K. / DENEW, J. P. HAISKEN, “Employer learning and the returns to schooling” in *Labour Economics: An International Journal*, vol. 8, n.º 2 (2001)

CANOTILHO, J.J. GOMES / MOREIRA, VITAL, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª edição (rev.), Coimbra Editora, 2007, anotação aos arts. 13º, 53º, 54º, 58º e 59º

CENTENO, LUÍS (org.), “Estudo sobre o retorno da formação profissional” in *Colecção Cogitum* n.º 30, GEP/MTSS, Lisboa, 2007

CIUCCIOVINO, SILVA, “Giurisprudenza” in *Revista italiana di Diritto del Lavoro*, Parte II, n. 334 (2011), comentário ao Acórdão da Corte Costituzionale de 24 de Novembro de 2010

COLLIA, FILIPPO / ROTONDI, FRANCESCO, “Giurisprudeza - Ressegna del merito” in *Il lavoro nella giurisprudenza – Mensile di Giurisprudenza e dottrina*, Ano XX, n.º s 8-9 (2012), comentário ao Acórdão do Tribunal de 4 de Abril de 2012 de Milão

CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Manual de Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 1997

COSTA, ADALBERTO, “A formação profissional no Código do Trabalho – A regulamentação legal” in *Regis Consultorum* (Centro de Estudos do Direito da Actividade Económica), acessível em <http://www.regisconsultorum.pt/formacao>

DEL PUNTA, RICCARDO, *Diritto del Lavoro*, seconda edizione, Giuffrè Editore, 2008

DEL SOL, MARION, “Le droit des salariés à une formation professionnelle qualifiante: des aspects juridiques classiques, des interrogations renouvelées” in *Droit Social*, n.º 4 (Avril 1994)

FAVENNEC-HÉRY, FRANÇOISE

- “Le droit individuel à la formation” in *Droit Social*, n.º 9/10 (Septembre-
Octobre 2004)

- “Temps de formation, Temps de travail: quelques observations” in *Droit Social*, N.º 5 (Mai 2004)

FAVENNEC-HÉRY, FRANÇOISE / VERKINDT, PIERRE-YVES, *Droit du Travail – Manuel*, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 2007

FERNANDES, FURTADO, “1986: O ano da formação profissional” in *RDES*, Ano XXIX, n.º 2 (Abril-Junho 1987)

FERNANDES, ANTÓNIO MONTEIRO, *Direito do Trabalho*, 16.^a edição, Almedina, 2012

FRANCESCO, ANDREA DI, *Lezioni di Diritto Privato Europeo del Lavoro*, Milano, Giuffrè Editore, Temi di Diritto Privato, 2007

FRANCO, TOMÁS SALA / MORENO, ALDÓN PEDRAJÁS / CASANOVA, BEATRIZ LLÉO, “La formación profesional continua de los trabajadores en la empresa” in *TLB Laboral Práctico*, Valencia, 2005

GALANTINO, LUÍSA

- *Diritto del Lavoro*, G. Giappichelli Editore-Torino, 2009

- “Lavoro atípico, formazione professionale e tutela dinamica della professionalità del lavoro” in *DRI*, n.º 3 (1998)

GENÉ, JOSEP MORENO, “El contrato para la formación y el aprendizaje: un nuevo intento de fomento del empleo juvenil mediante la cualificación profesional de los jóvenes en régimen en alternancia” in *Temas Laborales– Revista Andaluza de Trabajo y bienestar social*, n.º 116 (Tercer Trimestre, 2012)

GODINHO, ROSÁRIO, GONÇALVES, FILOMENA, PIMENTEL, DUARTE E VIEIRA, CÉLIA, “Das expectativas dos efeitos sociológicos da formação profissional” in *Sociologia – Problemas e Práticas*, n.º 20 (1996)

GOMES, JÚLIO

- *Direito do Trabalho*, vol. I – Relações Individuais de Trabalho, Coimbra Editora, Março 2007

- “Reflexões sobre as alterações à Lei n.º 23/2012 de 25 de Junho” in *Revista da Ordem dos Advogados*, n.º 72 (Abr./Set. 2012)

GONÇALVES, LUÍSA ANDIAS, “A formação profissional no Código do Trabalho” in *Questões Laborais*, n.º 40 (Julho-Dezembro 2012), Coimbra Editora

GREINERT, WOLF-DIETRICH, “Sistemas de formação profissional europeus – Algumas reflexões sobre o contexto teórico da sua evolução histórica” in *Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II), acessível em <http://www.cedefop.europa.eu/en/Files/32-PT.PDF>

GUASCONI, MARIA ELEANORA, “Os sindicatos e o relançamento da política social europeia” in *Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II), disponível em <http://www.cedefop.europa.eu/en/Files/32-PT.PDF>

INSTITUTO DO EMPREGO E DA FORMAÇÃO PROFISSIONAL, I.P., *Sistemas e Metodologias de Formação Profissional em Portugal 1960-2003*, (2003), Referencial de Formação Pedagógica Contínua de Formadores/as, CNFF, acessível em http://www.iefp.pt/formacao/formadores/formacao/ReferenciaisFormadores/FormacaoContinua/Documents/2104_MIOLO_CAPA.pdf

LAGOA, MARIA JOSÉ / SILVA, FRANCISCO RIBEIRO DA, “A formação profissional no Antigo Regime”, disponível em <http://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/8263/2/5281.pdf>

LEITÃO, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES

- *Direito do Trabalho*, Instituto do Direito do Trabalho, 3.ª edição, Almedina, Março 2012

- *Código do Trabalho Anotado*, 2.ª edição, Almedina, 2004, comentário aos arts. 123º a 126º

LEITE, Jorge

- *Direito do Trabalho*, vol. I, Coimbra, Serviços de Acção Social da UC, 2004

- *Direito do Trabalho*, vol. II, Coimbra, Serviços de Acção Social da UC 2004

LENOIR, CHRISTIAN, “A propos des formations par l’alternance” *in Droit Social*, n.º 5 (1993)

MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Direito do Trabalho*, Instituto do Direito do Trabalho, 6.ª edição, Almedina, 2013

MARTINEZ, PEDRO ROMANO / MONTEIRO, LUÍS MIGUEL / VASCONCELOS, JOANA / VILALONGA, JOSÉ MANUEL / BRITO, PEDRO MADEIRA DE / DRAY, GUILHERME / SILVA, LUÍS GONÇALVES DA, *Código do Trabalho Anotado*, 8.ª edição, Almedina, 2009, anotação aos arts. 123º e seguintes do Código do Trabalho

MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SEGURANÇA SOCIAL, “Formação Profissional” *in Cadernos Sociedade e Trabalho*, n.º 4 (2004)

MIRANDA, JORGE / MEDEIROS, RUI, *Constituição Portuguesa Anotada – Tomo I*, Coimbra Editora, 2005, comentário aos arts. 53º, 54º, 58º e 59º

MONTEIRO, LUÍS MIGUEL, “O dever de formar e o direito à formação profissional no Código do Trabalho – Breves Reflexões” *in Prontuário do Direito do Trabalho*, n.º s 76-77-78 (Janeiro-Dezembro 2007)

MURCIA, JOAQUÍN GARCÍA, “A flexibilidade funcional e a mobilidade geográfica” *in Minerva – Revista de Estudos Laborais*, Ano III, n.º 6 (2005)

NETO, ABÍLIO, *Novo Código do Trabalho e Legislação Complementar Anotados*, 2.ª edição, Ediforum – Edições Jurídicas, Setembro 2010, comentário aos arts. 130º a 137º do Código do Trabalho

NUNES, ALCINA

- “Melhores qualificações promovem uma melhoria salarial? O caso português”, disponível em

https://bibliotecadigital.ipb.pt/bitstream/10198/4182/1/IASKGM2010_Nunes.pdf

- “Qualificar é promover a empregabilidade?”, acessível em https://bibliotecadigital.ipb.pt/bitstream/10198/4737/1/ASEPELT2010_Nunes.pdf

PERSIANI, MATTIA / PROIA, GIAMPIERO, *Contratto e rapporto di lavoro*, Quarta Edizione, PADOA – CEDAM, 2005

PERULLI, ADALBERTO, “Interessi e Tecniche di tutela nella Disciplina del Lavoro Flessibile” in *Giornale di Diritto e di Relazioni Industriali*, n.º 95 (2002)

PINTO, MÁRIO / MARTINS, PEDRO FURTADO / CARVALHO, ANTÓNIO NUNES, *Comentário às Leis do Trabalho*, vol. I, Lex, comentário aos arts. 19º a 21º da Lei do Contrato de Trabalho

PONTE, CARLOS FUZETA DA, *Código do Trabalho Anotado e Comentado*, Almedina, Novembro de 2003, comentário aos arts. 123º a 126º

QUINTAS, PAULA / QUINTAS, HÉLDER, *Código do Trabalho Anotado e Comentado*, Almedina, 2010, anotação aos arts. 127º a 134º

RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO PALMA

- *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*, 3.ª edição, Almedina, Maio 2010

- *Direito Social da União Europeia – Relatório*, Almedina, Outubro 2009

RIBEIRO, J. SOARES, “Formação Contínua dos Trabalhadores” in *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, Almedina, Ano VI, n.º 10 (Março 2007), Universidades Lusíada, Instituto Lusíada de Direito do Trabalho

SANTELMANN, PAUL, “Insertion et formation professionnelles des jeunes. Quel droit à la qualification?” in *Droit Social*, n.º 5 (1993)

SANTOS, AMÉRICO RAMOS DOS, “Competitividade, Flexibilidade e Qualificação: Vias para a Coesão Económica e Social na Europa Comunitária”

in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XXXIV, n.º s 1 – 3 (Jan./Out. 1992)

SECRETARIA DE ESTADO DE EMPREGO, “Relatório de avaliação «Medida Estímulo 2012» (primeiros seis meses de execução Fevereiro/Agosto 2012)” (2012), acessível em http://www.portugal.gov.pt/media/754956/20121030_Medida_Estimulo_Relatorio_6meses.pdf

SEGURA, ROSA QUESADA, “Derechos de formación profesional y contratos formativos” in *Temas Laborales – Revista Andaluza de Trabajo y bienestar social – Monográfico sobre la Reforma laboral de 2012*, n.º 115 (2012)

SERRA, CATARINA, “A responsabilidade social das empresas – Sinais de um instituto jurídico iminente (?)” in *Questões Laborais*, Ano XII (2005), n.º 25

SILVA, BRUNO MATTOS E, “Subprime mortgage no SFH e a Súmula n.º 84 do STJ: o sistema bancário brasileiro corre risco?”, disponível em http://www.brunosilva.adv.br/subprime_sfh_brasil_posse.htm

SUPPIEP, GIUSEPPE / CRISTOPARO, MARCELLO DE / CESTER, CARLO, *Diritto del Lavoro: Il rapporto individuale*, quarta edizione, CEDAM, 2008

TROSTEL, P. / WALKER. I. / WOOLEY, P., “Estimates of the economic return too scholling for 28 countries” in *Labour Economics: An International Journal*, vol. 9, n.º 1 (2002)

VALLEBONA, ANTONIO, *Instituzioni di Diritto del Lavoro: Il rapporto di lavoro*, Sesta Edizione, CEDAM, 2008

VALVERDE, ANTONIO MARTÍN / GUTIERREZ, FERMÍN RODRÍGUEZ-SAÑUDO / MURCIA, JOAQUÍN GARCIA, *Derecho del Trabajo*, Decimoctava Edición, Editorial Tecnos, 2009

VARSORI, ANTONIO, “O papel do ensino e formação profissional na política social europeia e o Cedefop” in *Revista Europeia de Formação Profissional*, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II), disponível em <http://www.cedefop.europa.eu/en/Files/32-PT.PDF>

VAZ, ANTÓNIO MACHADO, “Flexisegurança – O caminho que falta percorrer”
in Revista Trabalho e Segurança Social, n.º 4 (Abril 2013)

VERDIER, JEAN- MAURICE / COLURET, ALAIN / SOURIAC, MARIE-
ARMELLE, *Droit du Travail – Rapports Individuels*, vol. II, 14e. edition, Dalloz
Mémentos (série droit privé), 2007

VITELLO, Ernesto, *I nuovi rapporti di lavoro – Secondo la «Reforma Biagi»*,
CEDAM, 2004

WOLLSCHILAGER, NORBERT / REUTER-KUMPMANN, HELGA (org.), “Da
divergência à convergência – Uma história do ensino e formação profissional”
in Revista Europeia de Formação Profissional, n.º 32 (Maio-Agosto 2004/II),
acessível em <http://www.cedefop.europa.eu/en/Files/32-PT.PDF>

XAVIER, BERNARDO DA GAMA LOBO com a colaboração de MARTINS, P.
FURTADO / CARVALHO, A. NUNES DE / VASCONCELOS, JOAQUIM
/ALMEIDA, TATIANA GUERRA DE, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo 2011