Lusíada
Repositório das Universidades Lusíada

Universidades Lusíada

Araújo, Rui Manuel Ataíde de

Exercício pelo trabalhador de outra atividade durante as férias mediante autorização do empregador: violação do direito a férias, a um tempo de não trabalho?

http://hdl.handle.net/11067/8429
https://doi.org/10.34628/QDBD-GC22

Metadados

Data de Publicação	2026
Editor	Universidade Lusíada Editora
Palavras Chave	Férias - Direito e legislação - Portugal
Tipo	article
Revisão de Pares	yes
Coleções	[ULL-FD] Minerva, v. 15, n. 08 (2026)

Esta página foi gerada automaticamente em 2026-11-20T22:16:02Z com informação proveniente do Repositório

http://repositorio.ulusiada.pt

EXERCÍCIO PELO TRABALHADOR DE OUTRA ATIVIDADE DURANTE AS FÉRIAS MEDIANTE AUTORIZAÇÃO DO EMPREGADOR – VIOLAÇÃO DO DIREITO A FÉRIAS, A UM TEMPO DE NÃO TRABALHO?

Rui Ataíde de Araújo
Juiz Desembargador da Secção Social do Tribunal da Relação do Porto
Inspetor Judicial
Professor Convidado da Universidade Lusíada no Porto
Investigador Integrado do CEJEIA
DOI: https://doi.org/10.34628/QDBD-GC22


LUSO
PROF. DOUTOR RUI ATAÍDE

O Título do presente texto corresponde ao tema que me foi sugerido tratar no XXVIII Congresso Nacional de Direito do Trabalho, que teve lugar em Lisboa, no Hotel Altis, nos dias 6 e 7 de novembro de 2025.

Atendendo ao enunciado do tema e à limitação do tempo para uma intervenção oral, entendi por bem começar por abordar a questão à face do direito ordinário e, num segundo momento, apreciar se e em que medida a solução da lei ordinária estará ou não conforme à tutela constitucional do direito em causa: o direito a férias.

I – Trabalho durante as férias: o enquadramento legal

1.1. A posição do legislador ordinário

À face do direito ordinário, o direito do trabalhador a um período de ferias anual está consagrado como um direito que "é irrenunciável" e cujo gozo não pode ser substituído, ainda que com o acordo do trabalhador, por qualquer compensação, económica ou outra" – art. 237º do Código do Trabalho, nº 3.

Dessa indisponibilidade apenas ficam ressalvados os dias de férias que "excedem os 20 dias úteis", já que os que ultrapassem essa duração podem ser objeto de renúncia por parte do trabalhador, segundo o nº 5 do art. 238º do CT.

Nestes termos e à face da lei ordinária, podemos concluir que o direito a férias é um direito indisponível até aos 20 dias de férias por ano, não podendo o trabalhador deixar de gozar tais dias de férias mesmo que o queira ou acordar com o empregador em substituí-los por qualquer outra compensação ou contrapartida.

Idêntica solução encontrava-se já consagrada no Código de Trabalho anterior, o de 2003 (arts. 211º e 212º), bem como na conhecida Lei das férias, feriados e faltas (Decreto-Lei n.º 874/76, de 28 de dezembro,

art. 2º). Pode, pois, dizer-se que é uma solução recorrente na legislação ordinária do pós 25 de abril.

Contudo, também recorrente é, na mesma legislação, um desvio a tal regime de imperatividade do direito a 20 dias de férias por ano. E esse desvio, de que me cumpre falar, é o consagrado no art. 247º do Cód. Trabalho vigente, à semelhando que que vinha já consagrado no art. 223º do CT de 2003 e no art. 14º da LFFF. Trata-se do desvio referente à possibilidade legal de o trabalhador renunciar ou dispor dos dias de férias a que tem direito, mesmo na parte dos 20 dias, se for para exercer "outra atividade remunerada" e "o empregador o autorize" [1].

Na verdade, essa disponibilidade do direito a férias também está consagrada para a hipótese de o trabalhador exercer outra atividade remunerada que já exercia em cumulação com a atividade que exerce para o empregador em causa, ou seja, para a hipótese de pluriemprego. No entanto, o tema de que qui curamos não é esse, antes o do exercício de trabalho durante as férias por simples acordo com o empregador (ou seja, mesmo não havendo anteriormente pluriemprego). E se bem que grande parte das considerações que vamos tecer sejam extensíveis à hipótese de pluriemprego, vamos cingir-nos, para maior rigor e concisão, à hipótese de autorização do empregador.

1.2. A questão levantada pela própria solução legal

Face ao enquadramento de que demos nota, suscita-se desde logo e à face da própria lei ordinária, uma questão: se o direito a férias é irrenunciável e insubstituível, pelo menos na parte dos 20 dias por ano, como se pode encontrar fundamento para que, a mesma lei que consagra essa indisponibilidade, admita o seu contrário – ou seja, a renúncia ao direito em causa - por mero acordo com o empregador?

A questão não encontra resposta fácil, sobretudo atendendo ao "telos" traçado pela própria lei ordinária como objetivo de um direito

1 Idêntico desvio vem consagrado, para os trabalhadores em funções públicas, no art. 131º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas - Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho - o qual prescreve que: "1 - O trabalhador não pode exercer qualquer outra atividade remunerada durante as férias, salvo se já a viesse exercendo cumulativamente, com autorização, ou o empregador público a isso o autorizar."

a férias indisponível. Segundo o nº 4 do art. 237º esse objetivo é o de "proporcionar ao trabalhador a recuperação física e psíquica, condições de disponibilidade pessoal, integração na vida familiar e participação social e cultural". Se é esse o objetivo da consagração de um mínimo de dias de ferias (20 por ano) como irrenunciável, como se pode admitir que o mesmo fique parcial ou totalmente afastado por um mero acordo com o empregador?

Olhando para o "desvio" (assim lhe chamamos, para não chamar exceção) adotado no art. 247º, nº 1, do CT, parece que a recuperação física e anímica e os demais objetivos do direito a férias não são já direitos do próprio trabalhador, mas direitos ou interesses do empregador, como se o que a lei tutela ou defende seja, não tanto a saúde e bem estar do trabalhador, mas mais o interesse do empregador em manter o trabalhador em boas condições físicas e psíquicas para continuar a trabalhar com eficiência e qualidade. Se o próprio empregador não fizer questão em manter o trabalhador nessas condições, pode autorizá-lo a desempenhar outra atividade remunerada e até na totalidade dos dias de férias a que ele tinha direito.

Na verdade, o que está aqui em causa não é propriamente o interesse de facto – que o trabalhador pode ter – em ganhar "mais algum dinheiro" durante as férias, pois que, se o fosse, o exercício da outra atividade não dependeria de autorização do empregador. O que está em causa é, como dizíamos, a defesa sobretudo de um interesse do empregador e de que ele próprio pode dispor.

Sucede aqui como que uma inflexão da razão de ser do próprio direito a férias, a qual deixa de radicar em bens jurídicos inerentes ao próprio trabalhador (saúde, convívio familiar…) para passar a radicar em bens jurídicos inerentes ao empregador (manutenção da força de trabalho com que pode contar).

Ora, esta inflexão, para além de comportar uma contradição intrínseca da lei ordinária, talvez não seja também conforme à Lei fundamental, ou seja, à Constituição da República Portuguesa.

II – Trabalho durante as férias: o enquadramento constitucional

2.1 – Os direitos a tempos de não trabalho como direitos fundamentais

Cumpre, a este propósito, começar por ter presente que a CRP ocupa uma posição cimeira na hierarquia normativa; tem por natureza uma estabilidade que a lei ordinária não tem (dados os limites de maioria qualificada e materiais consagrados pera a sua revisão – cfr. arts. 284º, 287º e 288º); e consagrou como direitos fundamentais direitos como o direito ao repouso e lazeres, o direito a descanso semanal e férias, o direito à limitação da jornada de trabalho, o direito à conciliação da vida profissional com a familiar (cfr. o art. 59º da CRP).

É certo que também podemos procurar e encontrar alguma segurança, a este nível, no direito internacional (mormente com as convenções e recomendações da OIT) e da União Europeia (com Diretivas como a 2003/88/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4/11/2003, relativa a "determinados aspetos da organização do trabalho", ou a 2002/15/CE, do Parlamento e do Conselho, de 11/03/2002, sobre a organização do tempo dos trabalhadores de transportes rodoviários). Mas sempre a título subsidiário, posto que a sua receção e validade interna desses instrumentos normativos não deixam de depender da Constituição (arts. 8º e 3º, respetivamente).

Resta, pois, saber se, apesar de a CRP ter consagrado aqueles direitos a tempos de não trabalho como fundamentais, entre eles o direito a férias, apenas o fez a título programático – como um programa a desenvolver se, na medida e quando o legislador ordinário o entendesse – ou se o fez antes, no todo ou em parte, a título impositivo – como algo de que o legislador não se poderia desviar, sob pena de inconstitucionalidade.

É sabido a CRP dividiu os direitos fundamentais em duas grandes categorias: os direitos, liberdade e garantias, por um lado, e os direitos económicos, sociais e culturais, por outro. E só àqueles reconheceu expressamente a força jurídica do art. 18º, ou seja: que são diretamente aplicáveis, que vinculam entidades públicas e privadas e que tem restrições limitadas. O que, para boa parte, se não a maioria, da doutrina

constitucional tem levado a sustentar que os direitos da segunda categoria são meramente programáticos ou até meras expetativas de direito ou, ainda pior, de facto (como defende por exemplo o Professor Barbosa Rodrigues no seu "Manual de Direitos Fundamentais e Direitos Humanos")

Não estando os direitos a tempos de não trabalho incluídos na primeira categoria, a interpretação mais imediata é, com efeito, a de que legislador constitucional pretendeu que tais direitos fossem menores, designadamente, que não fossem diretamente aplicáveis, que não vinculassem entidades públicas e privadas ou que pudessem ser livremente restringidos. Contudo, contrariando esta interpretação simplista, podemos convocar a abertura constitucional que o art. 17º deixa à aplicação do regime do art. 18º a direitos fundamentais com uma natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias.

Naturalmente, não é intuitiva ou imediata a demonstração de que os direitos de que falamos têm notas de analogia com os direitos, liberdades e garantias. Mas, fazendo uma comparação entre uns e outros, podemos encontrar as seguintes notas de analogia:

- idêntica importância valorativa, pois que e por exemplo os direitos à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e a dispensa do trabalho por maternidade ou paternidade estão no mesmo plano, a nível dos valores protegidos, que os direitos, liberdades e garantias do art. 36º (direito a constituir família e cuidar dos filhos);
- idêntica determinabilidade de conteúdo e suscetibilidade de aplicação direta, não no seu conteúdo máximo (suscetível de ser desenvolvido apenas pela lei ordinária), mas num conteúdo mínimo ou pré-legislativo, pois que e por exemplo, se não é possível ver como compreendido no direito ao descanso semanal a exigibilidade de mais do que um dia de descanso por semana ou a obrigatoriedade de esse descanso ser ao domingo, não deixa de ser possível exigir, só com base na norma constitucional, um dia completo de descanso ao fim de seis de trabalho.

A defesa desta analogia tem toda a pertinência e relevância:

- desde logo, em relação à eficácia dos direitos em causa, que dei-

xa de ser vista apenas como vertical (entre os particulares e o Estado/poderes públicos), mas também horizontal (entre os particulares, uns com os outros);
- depois, quanto às razões de ordem pública que pesam nos aludidos direitos, como sejam as de estímulo à empregabilidade, proteção da saúde, solidariedade social e até proteção de terceiros (prevenindo danos ou prejuízos aos destinatários dos bens ou serviços do trabalhador); e ainda
- quanto à correspondente indisponibilidade dos direitos, no seu conteúdo mínimo, e imperatividade das normas que os consagram.

Esta última ilação permitirá, designadamente, julgar nulos os contratos ou atos jurídicos que ponham em causa o tal conteúdo mínimo, como seria o caso de um trabalhador com isenção de horário cujo acordo contemplasse o dever de estar sempre contactável por telemóvel para qualquer chamada de serviço urgente ou em caso de força maior (caso em que estaria afastado um mínimo de repouso ou descanso diário).

Trata-se, naturalmente, de tese [2] que ainda terá de fazer o seu caminho entre a doutrina e jurisprudência, mas que, a nosso ver, poderá no futuro ser um importante instrumento de regular o que o legislador ordinário vem desregulando, mormente quando este desregulação é feita à custa da saúde, bem-estar e progresso social dos trabalhadores.

Aliás, esse caminho já se vem fazendo, ainda que parcelar e casuisticamente, por alguma jurisprudência e doutrina.

Com efeito e embora sem o nosso percurso argumentativo, quanto ao direito "a um limite máximo da jornada de trabalho", já o Tribunal Constitucional considerou, no seu Acórdão nº 368/97, de 14/05/1997, que ele "é um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias e, por isso, beneficia do seu regime", acrescentan-

2 Por nós defendida como tese de doutoramento na Universidade Lusíada - Porto em 2/11/2023 e, entretanto, objeto de publicação pela Editora Almedina, Coleção Teses, em 7/11/2024, com o titulo "Tempo e Trabalho na Constituição da República Portuguesa – Os tempos de não Trabalho como Direitos Fundamentais".

do, nessa decorrência, que "tem aplicabilidade directa, independentemente da eventual intervenção do legislador; vincula imediatamente os poderes públicos e as entidades privadas; sujeita as leis restritivas aos princípios da exigibilidade ou necessidade, da adequação e da proporcionalidade; e vê salvaguardada a extensão do seu conteúdo essencial perante leis restritivas".

Por seu turno, ao nível da doutrina e quanto ao direito a férias, já Isabel Vieira Borges [3] defendeu expressamente que "em nossa opinião, considera-se direito fundamental análogo aos direitos, liberdades e garantias, para efeitos do art. 17º, a que se aplica por isso o regime do art. 18º, ambos da CRP". "Daí" – continua a autora – "que as limitações ao direito a férias só devam ser justificadas perante a prossecução de diferentes valores igualmente dignos de tutela constitucional (…), como os interesses da organização do empregador, da liberdade de iniciativa económica deste e o interesse público de produtividade nacional; e em condições determinadas: não arbitrárias, não desiguais, não excessivas, não desproporcionais e não irrazoáveis".

De idêntico modo, também os Professores Gomes Canotilho e Vital Moreira [4], em anotação ao art. 59º da CRP, admitem que os direitos aí consagrados "não são uma categoria homogénea e, sob o ponto de vista estrutural, alguns deles apresentam natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias", incluindo entre estes, justamente, o "direito a férias periódicas", para além do "direito ao repouso", do "direito a uma limite máximo da jornada de trabalho" e do direito "ao descanso semanal".

2.2 – O Direito a férias, em particular, à face de Constituição

2.2.1 – O Direito na sua configuração conceptual

Para se referir aos direitos a tempos de não trabalho, entre os quais

3 BORGES, Isabel Vieira, Majoração de Férias e Sanção Disciplinar de Perda de Dias de Férias: mais e menos do que vinte e dois, ob. cit., pág. 336, onde a autora remete, para mais desenvolvimentos, para a sua tese de doutoramento, então já discutida na FDUL mas ainda não publicada, sob o título "Férias Laborais: dever de gozo efectivo e margem de liberdade".

4 CANOTILHO, J. J. Gomes e MOREIRA, Vital, Constituição da República Portuguesa Anotada, Vol. I, ob. cit., págs. 770 a 773.

aquele de que aqui curamos, temos de reconhecer que o legislador constitucional não mostrou particular preocupação em usar uma linguagem técnica, precisa ou, enfim, afastada do senso comum, falando por exemplo em termos algo anacrónicos como "jornada de trabalho" (a qual remete para trabalhos braçais ou rurais), em termos aparentemente indistintos ou complementares como "repouso" e "lazeres" ou em termos que não passam de subespécies de outros (como sucede com as "férias" relativamente ao "descanso" ou com o "desporto", a "cultura", a "fruição e criação artísticas" relativamente aos "lazeres").

Ainda assim e quanto ao direito a férias, tal como consagrado no art. 59º, nº 1, al. d), da CRP, podemos dizer que houve uma maior precisão conceptual.

Desde logo, porque o legislador constitucional rodeou o conceito de férias dos qualificativos "periódicas" (que implica uma reiteração de tempos em tempos homogéneos) e "pagas" (que implica uma contraprestação pecuniária de cariz contratual e, portanto, um sucedâneo da retribuição por parte da entidade empregadora).

E, para além disso, porque o já referenciado direito internacional e comunitário que nos condiciona nesta sede - designadamente, a Convenção nº 132 da OIT (cujo art. 3º, §3, prevê uma duração mínima de férias não inferior a 3 semanas de trabalho por cada ano de serviço e cujo art. 12º considera nulo ou proibido qualquer acordo de renúncia às férias anuais mínimas remuneradas), a Carta Social Europeia (cujo art. 2º, nº 3, consagra o direito a um período anual de férias pagas), a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (cujo art. 31º, nº 2, prevê um período anual de férias pagas) e a Diretiva nº 2003/88/CE (que no seu art. 7º, nº 1, usa a expressão "férias anuais remuneradas" e, no nº 2, dispõe que o "período mínimo de férias anuais remuneradas não pode ser substituído por retribuição financeira, exceto nos casos de cessação da relação de trabalho") - reiteradamente apontam como notas complementares mas próprias do direito a férias uma duração mínima prolongada (superior a descansos diários ou semanais), uma periodicidade anual (período ao qual é geralmente associado o vencimento do direito a férias) e uma irrenunciabilidade (do gozo do direito por parte do trabalhador) [5].

5 Desenvolvendo estas notas, inclusive com menções da jurisprudência do TJUE, vd. BORGES, Isabel Vieira,

Ainda quanto ao direito a férias e por razões idênticas às que subjazem ao direito ao descanso (na vertente de repouso e de lazeres), diremos que o legislador constitucional não pressupôs como suficiente para o garantir tempos de inatividade forçada, não livre ou não utilizável (também) para lazeres.

Com efeito e como refere Liberal Fernandes [6] - sem ter especialmente em vista a Constituição, mas num raciocínio também válido para esta – "o tempo de descanso possui uma dupla finalidade: permitir um período de não trabalho (dimensão negativa) e possibilitar um tempo de lazer (dimensão positiva)". Ora, "este segundo conteúdo não é possível tornar-se efetivo sempre que o trabalhador não está em condições pessoais (físicas ou psíquicas) de gozar um período de lazer"; pelo que este tempo de inatividade, ainda que não seja, à face da lei ordinária, de considerar como trabalho, não será seguramente, à face da Lei Constitucional, de equiparar a um dos tempos de não trabalho por ela garantidos.

O autor acabado de citar considera aqui um "tertium genus", passível de ser designado por "tempo de recuperação". Contudo e pelo menos para o legislador constitucional, não foram por ele equacionados tempos de outro tipo para além dos tempos de trabalho ou não trabalho. A dita "recuperação" foi equacionada pelo legislador constitucional, não como um direito do trabalhador ao descanso ou repouso, nem como um qualquer outro direito a tempo de não trabalho, antes como um direito a "assistência" quando vítima "de acidente de trabalho ou de doença profissional (art. 59º, nº 1, al. f) e como um direito a "segurança social" na "doença" ou outra situação de "falta ou diminuição de capacidade para o trabalho" (art. 63º, nº 3). Ou seja, como direitos deslocados da orbita da própria relação laboral, da relação de interesses conflituantes entre o trabalhador e o empregador, e integrados noutro tipo de relação, que já não se joga entre aquelas partes, mas entre o trabalhador e o Estado.

Majoração de Férias e Sanção Disciplinar de Perda de Dias de Férias: mais e menos do que vinte e dois, in RAMALHO, Maria do Rosário Palma e MOREIRA, Teresa Coelho (coord.), Tempo de Trabalho e Tempos de Não Trabalho – O Regime Nacional do Tempo de Trabalho à luz do Direito Europeu e Internacional, Ed. AAFDL, Lisboa, 2018, págs. 332 a 337.

6 FERNANDES, Francisco Liberal, Tempo de Trabalho e Tempo de Descanso, in Tempo de Trabalho e Tempos de Não Trabalho, ob. cit., pág. 19.

A idêntica conclusão leva também o elemento teleológico de interpretação, posto que quando doente ou incapacitado para o trabalho, o trabalhador não recupera a força física, mental, anímica visada com a interrupção periódica para férias. No mesmo sentido, embora à face da legislação comunitária, o TJUE considerou já que as férias, enquanto direito social fundamental, possuem (também) uma dupla função - permitir aos trabalhadores descansar e, por outro lado, conceder-lhe um tempo de descontração e lazer – não sendo por isso compagináveis com uma situação de licença por doença ou acidente [7].

Daqui deriva, numa interpretação da lei constitucional que não se fique pela sua letra, a ilação de que o direito a férias implica dias de inatividade e, mais do que isso, dias em que o trabalhador se possa dedicar a atividades lúdicas, de recreio, familiares… Aquilo a que não se poderá dedicar, sob pena de não ficar inativo, nem se poder dedicar a estas outras atividades, é a trabalhar e não – dizemos nós - seja para o mesmo empregador, seja para outros [8].

Ou seja, do ponto de vista constitucional e a nosso ver, a consagração do direito a férias como um direito fundamental é incompatível com o exercício de outra atividade remunerada (ou, enfim, qualificável de trabalho) durante os dias de férias.

Resta saber se essa incompatibilidade se pode afirmar em relação a todos os dias de férias ou, tão só, a um mínimo de dias que se possa dizer constituir o núcleo essencial do direito fundamental a férias (tal como constitucionalmente previsto).

2.2.2 – O Direito no seu núcleo essencial

A afirmação da existência de um conteúdo mínimo ou núcleo es-

7 Cfr. o Acórdão do TJUE de 10/09/2009 no caso Vicente Pereda, proc. C-277/08 (que julgou violar o direito a férias previsto no art. 7º da Diretiva 2003/88/CE, de 4/11/2003, a não concessão posterior dos dias de férias marcados mas que não chegaram a ser efetivamente gozados por doença).

8 Esta afirmação de que o direito a ferias não foi concedido para trabalhar, seja para o empregador seja para terceiros, deriva, além do mais, de um elemento lógico de interpretação: se é um direito fundamental e irrenunciável, como a própria lei ordinária reconhece, tanto implicaria renúncia ao mesmo – e não seria, portanto, digno de tutela – que o trabalhador resolvesse trabalhar para o empregador, como se o resolvesse fazer para terceiros.

sencial, no âmbito dos direitos fundamentais, não é nova, tratando-se de um conceito jurídico-normativo que parece ter tido origem na doutrina germânica em meados do século passado [9].

Na nossa doutrina e pelo menos desde a Constituição de 1976, o conceito de conteúdo mínimo ou núcleo essencial tem sido associado, essencialmente, aos direitos, liberdades e garantias, relativamente aos quais o art. 18º, nº 3, refere expressamente a existência de um "núcleo essencial". Não tem já aparecido associado a direitos económicos, sociais ou culturais, mesmo que de natureza análoga àqueles (como é o caso, na nossa ótica, dos direitos a tempos de não trabalho).

Ao invés e em relação a estes direitos, há até quem recuse a ideia de haver um conteúdo mínimo, como sucede com José Melo Alexandrino [10], ainda que a aparente recusar apenas como patente em "todos" e não como eventualmente verificável em alguns dos "direitos económicos, sociais e culturais" e ainda que por razões que, a nosso ver, não são suficientes ou decisivas para uma recusa total.

Num sentido assumidamente convergente com o nosso, ainda que não focado especialmente nos direitos a tempos de não trabalho, vão autores como:

- Rui Medeiros [11], para quem "os direitos sociais consagrados na Constituição contêm também – ou podem conter – um conteúdo mínimo, nuclear ou, porventura, essencial, diretamente aplicável"; e
- Cristina Queiroz [12], segundo a qual "caberá reconhecer aos Direitos Fundamentais sociais um conteúdo mínimo, que corresponde à extensão e ao alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais e que não pode ser diminuído".

9 Mais propriamente, o conceito jurídico-normativo de conteúdo essencial ou mínimo terá surgido na Alemanha em 1949, segundo explica SARLET, Ingo Wolfgang e FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner, 'Reserva Do Possível, Mínimo Existencial e Direito À Saúde: Algumas Aproximações', in Direitos Fundamentais & Justiça, ed. Fac. Direito da Univ. Católica de Rio Grande do Sul, vol. 1, 2007, págs. 178 a 181; embora nesta obra se tenha em vista um mínimo de existência condigna inerente aos direitos de cariz socioeconómico e não tanto o conteúdo mínimo ou essencial de cada um desses direitos.

10 ALEXANDRINO, J. Melo, Direitos Fundamentais, ob. cit., pág. 156, nota 509.

11 MEDEIROS, Rui, O Estado de Direitos Fundamentais Português …, ob. cit., pág. 42.

12 QUEIROZ, Cristina, O Princípio da não reversibilidade dos Direitos Fundamentais Sociais …, ob. cit., pág. 26.

Tomando como boa esta posição doutrinal, o que podemos dizer é que, embora a própria Constituição não tenha definido o núcleo essencial do direito e férias, nem de outros diretos a tempos de não trabalho, referiu-se a eles com qualificativos e objetivos, mais ou menos expressos, que permitem ao interprete sustentar, perante caso concretos, se está ou não a ser violado o conteúdo mínimo do direito.

Por exemplo, ninguém duvidaria de que afetaria o núcleo essencial dos direitos constitucionais de que falamos, no caso do direito a férias, por exemplo, uma lei que, para os trabalhadores da função pública e em atenção ao proclamado interesse público, restringisse as férias a um dia por mês à escolha do respetivo organismo/entidade pública, já que uma tal lei (independentemente ou para além das convenções internacionais na matéria) retiraria do direito a férias a periodicidade garantida pela alínea d) do nº 1 do art. 59º da CRP (in fine) e, mais do que isso, destituiria (também aqui) o direito a férias do desiderato (mínimo) tido em vista pelo legislador constitucional (a recuperação física e mental do trabalhador após um período superior ao semanal, bem como a possibilidade de lazer e convívio familiar por um período continuado superior ao dia).

Para além disso e em relação, também, ao direito a férias, será fácil defender que, se o legislador constitucional pretendeu, com o direito ao descanso semanal, conceder ao trabalhador o direito a, pelo menos, um dia de descanso por semana, então terá pretendido, com o direito a férias anuais, conceder, pelo menos, um dia de descanso por mês, posto que, se o direito ao descanso semanal se reporta ao conjunto de dias da semana, o direito a férias anuais reportar-se-á ao conjunto de meses em que se reparte o ano, sendo certo que o descanso de ferias acresce (não se basta com) ao descanso semanal.

Ou seja, recorrendo a elementos literais, lógicos e teleológicos da interpretação, podemos defender que o direito a férias comporta, como mínimo ou núcleo essencial, o direito a descansar, consecutivamente, 12 dias por ano.

Face a esta posição, diremos que o legislador ordinário, a regulamentação coletiva ou os contratos de trabalho podem desenvolver ou estender aquele direito, concedendo mais dias de férias, seguidos ou interpolados, mas terão sempre de salvaguardar aquele mínimo de 12 dias de descanso seguidos.

III – Trabalho em férias: a aferição da constitucionalidade da solução legal

Aqui chegados, estamos em condições de fazer uma apreciação da conformidade constitucional do "desvio" do art. 247º, nº 1, do CT.

A nosso ver e tomando naturalmente por boa a nossa tese – quer de analogia com os direitos, liberdades e garantias, quer da existência de um núcleo mínimo ou essencial dos direitos a tempos de não trabalho, entre os quais o direito a férias anuais remuneradas – entendemos que o desvio ou exceção do art. 247º, nº 1, do Cód. Trabalho, embora não seja por si só, desconforme à Constituição – art. 59º, nº 1, al. d) – sê-lo-á na medida ou na interpretação de que admite que o trabalhador abdique por completo dos dias de férias por mero acordo com o empregador. A nosso ver, um mínimo de dias de férias – que estimamos em 12 pelas razões aludidas – não pode ser objeto de renúncia pelo trabalhador, mesmo que com autorização do empregador.

Naturalmente, a renúncia ou acordo podem sempre existir no mundo dos factos, mas não estarão tutelados pelo direito constitucional, pelo que qualquer acordo expresso – escrito ou não – que o trabalhador faça com a sua entidade empregadora no sentido de trabalhar em todos os dias de férias a que tinha direito poderá, se for objeto de apreciação judicial, ser declarado nulo na parte em que envolve a renúncia a um mínimo de 12 dias de ferias por ano.

É certo que, estando em causa um acordo entre trabalhador e empregador, dificilmente se suscitará, nesta sede, um litígio que implique a intervenção e apreciação jurisdicional. Mas se e quando se suscitar – por exemplo em ações em que estejam em causa ou sejam invocadas convenções coletivas de trabalho que adotem idênticas soluções – aí teremos uma oportunidade para uma eventual apreciação da constitucionalidade e, quiçá, no sentido por nós defendido.

Resta aproveitar essas oportunidades de apreciar jurisdicionalmente a questão, em sede de fiscalização sucessiva e concreta da constitucionalidade. Como sabemos, a presunção de constitucionalidade das leis e o trabalho acrescido que envolve uma declaração de inconstitucionalidade – com recurso obrigatório para o Tribunal Constitucional – são fatores que desincentivam a tal apreciação judicial.

Seja por isso, seja por resistência a aceitar uma tese de analogia com os direitos, liberdade e garantias, a verdade é que não encontramos decisões judiciais no sentido por nós pugnado. Ao invés, encontramos até decisões em sentido contrário, como a do Acórdão do Trib. Rel. Lisboa de 18/12/2013, no processo 3695/08.3TTLSB-4 (in www.dgsi.pt), em que se sustentou o seguinte:

> "II – Os n.ºs 1 e 2 do art.º 223.º do Código do Trabalho/2003 conhecem essencialmente fundamento e justificação num cenário de continuidade ou manutenção da relação laboral, pois visa-se com as mesmas não só satisfazer interesses e necessidades de índole pessoal e familiar do próprio trabalhador como da sua entidade patronal, pois esta pretende ver regressado ao serviço um empregado repousado e retemperado, física, psicológica e emocionalmente, pronto para enfrentar mais um ano de trabalho. III – Na colisão de direitos de espécie diferente - o direito ao trabalho, por um lado, e o direito à inatividade do trabalhador durante o gozo de férias, por outro - tem de prevalecer o primeiro, nos termos do n.º 1 do art.º 58.º e 59.º da Constituição da República Portuguesa e n.º 2 do art.º 335.º do Código Civil".

Neste como noutros arestos não se equacionou a hipótese de o direito a férias ser um direito análogo aos direitos, liberdades e garantias e, como tal, ter a mesma força jurídica destes direitos, só podendo ser restringido se e na medida em que não se diminua a "extensão e alcance" do seu "núcleo essencial" (cfr. nº 3 do art. 18º da CRP). Se aquela hipótese tivesse sido equacionada, não se teria visto no caso uma colisão de direitos "desiguais ou de espécie diferente", a resolver com a prevalência do "que deva considerar-se superior" (cfr. art. 335º, nº 2, do Cód. Civil); antes se teria visto no caso uma colisão de direitos iguais ou de idêntica espécie, a resolver com uma concordância prática entre eles (ou, como diz o nº 1 do art. 335º do CC, de modo a que "todos produzam igualmente o seu efeito, sem maior detrimento para qualquer das partes") e sem diminuição do "conteúdo essencial" de um e outro dos direitos (como preceitua o art. 18º, nº 3, da CRP).