

Responsabilidade Pré-Contratual no Direito do Trabalho

Rúbia Zanotelli de Alvarenga¹

INTRODUÇÃO

Na seara justralhista, é sempre oportuno lançar luz sobre temas ainda ora controversos, ora pouco elucidados. Daí a premissa pela qual este artigo se presta a versar sobre um dos estágios da relação empregatícia ao discorrer sobre a responsabilidade na fase pré-contratual, propondo-se, aqui, pontuar aspectos relevantes de tal etapa ao olhar sempre atento e arguto do Direito do Trabalho.

Não se pretende esgotar tema de tamanha complexidade e imensurável relevância. Outrossim, não somenos, apenas delimitar as ditas etapas do contrato de trabalho, ressaltando-se esta em particular para a sua devida compreensão e para o seu devido respectivo respeito no cumprimento dos deveres e no gozo dos direitos já inerentes à mesma pelo pressuposto da responsabilidade trabalhista.

Para tanto, será de suma importância a análise de decisão proferida pelo Desembargador Anemar Pereira Amaral da 6ª Turma, DEJT, Minas Gerais, entre outras.

1. O pré-contrato no Direito do Trabalho

O contrato de trabalho nasce, desenvolve-se por certo tempo e extingue-se em certo instante. Em todas as três fases, é cabível se falar em dano moral e material ao trabalhador. Mesmo na fase de pré-contratação, antes de formado o vínculo empregatício, há regras incidentes favoravelmente a tal violação na ordem jurídica.

A relação jurídica pré-contratual, também formada com o pré-contrato, impõe regras de comportamento a serem seguidas pelos pactuantes, segundo padrões de

¹ Doutora e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Professora de Direito da Faculdade Casa do Estudante de Aracruz, ES. Membro Pesquisadora do Instituto Cesarino Junior. Advogada.

honestidade, sigilo, informação, cuidado, lealdade e confiança, conforme demonstra a decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho de São Paulo a seguir. Veja-se:

DANO MORAL E MATERIAL. LESÃO PRÉ-CONTRATUAL. PROMESSA DE CONTRATAÇÃO NÃO HONRADA. DIREITO À INDENIZAÇÃO. As negociações para o preenchimento de um posto de trabalho que ultrapassam a fase de seleção geram para o trabalhador a esperança, senão a certeza, da contratação, caracterizando a formação de um pré-contrato de trabalho, que envolve obrigações recíprocas, bem como o respeito aos princípios da lealdade e da boa-fé (art. 422 do Código Civil). Evidencia-se a constatação do prejuízo na hipótese do Reclamante pedir demissão do emprego anterior, ficando desprovido de meios para sua subsistência e satisfação de seus compromissos financeiros. Devida a indenização por danos morais e materiais fixada na origem, nos termos dos artigos 186 e 927 do Código Civil. (TRT - 2ª Região – RO – 01231-2008-067-02-00-3; Ac. 2010/0470429 – 11ª Turma – Relatora: Maria Aparecida Duenhas – DEJT – 01.06.2010).

Imperioso observar que a promessa de emprego também pode ensejar a responsabilidade pela perda de uma chance, que tem como fundamento o princípio da boa-fé objetiva, por envolver a formação de um pré-contrato entre os contratantes, ante a falsa expectativa de contratação criada ao trabalhador pelo tomador de serviços. Não será, contudo, estudada, aqui, a responsabilidade civil pela perda de uma chance no Direito do Trabalho. Sobre a natureza jurídica da indenização pela perda de uma chance, consultar obra *“Novidades em direito e processo do trabalho: homenagem aos 70 anos da CLT”* (ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de; TEIXEIRA, Érica Fernandes. São Paulo: LTr, 2013)

Neste sentido, é importante delimitar a figura do pré-contrato ou contrato preliminar, traçando a distinção deste com as negociações preliminares.

Quanto ao pré-contrato, trata-se de “um ato jurídico perfeito e acabado que tem por objeto a promessa de celebração de um contrato futuro e, portanto, com efeito vinculante às partes.” (LEAL JÚNIOR, J. C.; MARTINS, P. H. M. Revista Justiça do Trabalho, v. 27, 2010, p. 23).

Leal Júnior e Martins (2010) assinalam que pré-contrato ou contrato preliminar é o ajuste por meio do qual as partes se comprometem a, em certo prazo, ou, sob dada condição, celebrar contrato definitivo, entendido este como o principal. O contrato preliminar, então, traz em seu conteúdo a obrigação de se contratar definitivamente. Por essa razão, dispensa formalidades e segue os requisitos do

contrato definitivo, representando uma fase da contratação que visa a atingir a celebração do contrato de trabalho subordinado e o início da relação empregatícia.

Distingue-se, portanto, das negociações preliminares “na medida em que estas são apenas conversações prévias, sondagens e estudos sobre os interesses de cada contratante.” (LEAL JÚNIOR, J. C.; MARTINS, P. H. M. Revista Justiça do Trabalho, v. 27, 2010, p. 23).

Ainda estatuem: “Feita proposta efetiva, confirmando o interesse da parte em celebrar o contrato, pode restar caracterizado o pré-contrato, especialmente no âmbito trabalhista, em que vige a informalidade e em que o empregado é reconhecidamente parte hipossuficiente.” (LEAL JÚNIOR, J. C.; MARTINS, P. H. M. Revista Justiça do Trabalho, v. 27, 2010, p. 25).

Como pontua Cassar (2012, p. 509), as negociações preliminares são as sondagens e os debates ou as conversações entre o candidato ao emprego e a empresa. Por meio delas, as partes podem passar à minuta, reduzindo por escrito algumas cláusulas ou condições do contrato, sobre as quais já consentiram, para servir de modelo ao futuro contrato.

A tal modo, estatui Chaves (1997, p. 144):

As negociações, uma vez iniciadas, já compõem um fato, tendo um valor jurídico, embora não decisivo, constituindo uma manifestação concreta e definitiva, como seria o caso de uma declaração de vontade propriamente dita, mas não apresentando menos uma relação de caráter jurídico existente e estabelecida entre as partes, de tal modo que é impossível, numa forma e numa medida a serem determinadas, o direito não leve em consideração as relações principiadas. Elas já entraram no seu domínio, não são fatos que lhe sejam indiferentes e estranhos.

Feliciano (2010, p. 27) acentua que o contrato preliminar não se confunde com a fase pré-contratual. De acordo com o autor, “a fase pré-contratual não designa um instituto, mas um *momentum* cronológico-funcional”, que se instaura com o primeiro contato social estabelecido entre os sujeitos jurídicos negociantes e que se ultima com a celebração do contato definitivo, podendo alcançar desde as negociações preliminares, com as minutas e punctações, até o próprio contrato preliminar, passando pelos pactos intercalares, como as cartas de intenção, atingidas na sequência. Já o contrato preliminar consiste, conforme visto, ainda consoante o autor em tela, na “convenção jurídica pela qual as partes convenientes obrigam-se entre si à celebração de certo contrato definitivo”.

Segundo Coelho (2008, p. 157), insta observar, portanto, que “os deveres secundários de conduta, não exaustivos, emanam da cláusula geral da boa-fé e parametrizam a tutela da confiança”, abrangendo esta, “tanto o interesse negativo, visando repor (sic) os danos em face do investimento frustrado pela violação à confiança, bem como o interesse positivo, visando o (sic) efetivo cumprimento da obrigação principal visada (sic) pelas partes”.

Como também observa Coelho (2008, p. 87):

Cada fase de seleção, seja envio de curriculum e aguardo de resposta, testes, participação em dinâmicas de grupo e entrevistas, gera expectativas de que a vaga existe e será preenchida e de que a empresa pretende preenchê-la com o melhor candidato do ponto de vista objetivo. A frustração pela perda da vaga aumenta em razão proporcional ao número de fases ultrapassadas, e eventual preterição por fatores não legítimos é danosa, seja do ponto de vista psíquico, seja do ponto de vista patronal, eis que o desempregado muitas vezes despende as últimas economias na busca de uma colocação.

Em se tratando, assim, de responsabilidade civil pré-contratual no Direito do Trabalho, é necessário “que se avaliem, além da imputação do ato praticado que invade a esfera jurídica de outrem, os atos praticados durante toda a fase de negociações e o grau de expectativa criado.” (COELHO, 2008, p. 140).

A culpa, neste caso, é ampla e “deriva diretamente da análise da violação à boa-fé e aos deveres de conduta dentro dos critérios adequados a cada caso concreto e de acordo com as adaptações necessárias à condição do trabalhador no momento da contratação.” (COELHO, 2008, p. 158).

Aduz o art. 427 do Código Civil brasileiro, aplicável subsidiariamente ao Direito do Trabalho: “*A proposta de contrato obriga o proponente, se o contrário não resultar dos termos dela, da natureza do negócio, ou das circunstâncias do caso*”.

A esse respeito, ensina Diniz (2003, p. 326) que a proposta, oferta ou sollicitação consiste em uma declaração receptícia de vontade, dirigida por uma pessoa a uma outra, com quem pretende celebrar o contrato, por força da qual a primeira manifesta sua intenção de se considerar vinculada, se a outra parte aceitar. A proposta, portanto, reveste-se de força vinculante, caso contrário o proponente responderá por perdas e danos se injustificadamente retirar a oferta.

Logo: “A obrigatoriedade da proposta consiste no ônus, imposto ao proponente, de não a revogar por certo tempo a partir de sua existência, assegurando-lhe, assim, a estabilidade das relações sociais.” (DINIZ, 2003, p. 327).

A 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais, em decisão proferida sobre responsabilidade pré-contratual no Direito do Trabalho, cujo Relator foi o emérito Desembargador Federal Anemar Pereira Amara já condenou o tomador de serviços ao pagamento de danos morais em favor de trabalhadores pela contratação frustrada ter-lhes acarretado prejuízo à sua integridade física e psíquica, já que precisaram se submeter à viagem de 1.587 quilômetros para iniciarem seus trabalhos. Relata o Desembargador, em sua decisão, que estes trabalhadores tiveram de enfrentar momentos de muita exaustão, calor e afastamento do lar e dos familiares, pois permaneceram vários dias à disposição dos tomadores de serviços, aguardando, com enorme expectativa, o efetivo início das atividades na área de produção, sendo que, ao final, viram suas expectativas frustradas, sendo dispensados com absoluta desconsideração e com absoluto desrespeito sem qualquer pagamento rescisório.

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE PRÉ-CONTRATUAL. Configura flagrante abuso de direito a dispensa dos Reclamantes antes do início da execução dos serviços, após os mesmos terem viajado mais de 1.500 quilômetros de distância de suas residências, simplesmente em razão de os mesmos terem exigido condições de segurança no trabalho e fornecimento dos EPI's. Assim, fazem jus os autores ao pagamento de indenização por danos morais, em face da responsabilidade pré-contratual da empregadora. (MINAS GERAIS, Tribunal Regional do Trabalho. RO – 00458-2011-089-03-00-9. Relator: Desembargador Anemar Pereira Amaral, 6ª Turma, DEJT, Minas Gerais, Belo Horizonte, 28.05.2013).

Na decisão em comento, os trabalhadores foram contratados para laborar na cidade de Nova Andradina no Estado de Mato Grosso do Sul, sendo que, antes da viagem para a referida cidade, foram pactuadas todas as condições de trabalho, a saber: salário, função, local de trabalho, transporte, alojamento e alimentação. Eles, juntamente com mais de 19 trabalhadores, empreenderam viagem em ônibus de turismo, custeado pela primeira tomadora de serviços, e até chegaram a realizar exames médicos admissionais e a entregar documentos para a execução do registro na CTPS. Foram, ainda, levados de ônibus para o local de trabalho e participaram de integração e de palestra sobre segurança ministrada pelos engenheiros da segunda tomadora de serviços. Destacando-se, todavia, que, em razão de desentendimento com a primeira tomadora de serviços, que se negou a fornecer equipamentos de proteção, uniformes e ferramentas de trabalho, os trabalhadores foram dispensados, disponibilizando-lhes, a primeira tomadora de serviços, ônibus

para retorno à cidade de origem, com o pagamento de R\$ 50,00 (cinquenta reais) para as despesas de viagem. (MINAS GERAIS, 2013).

De acordo com o Desembargador Federal Anemar Pereira Amaral, restou *“patente a violação da boa-fé objetiva dos Reclamantes, bem como o dano moral que lhes foi causado, uma vez que, na expectativa de laborar para a 2ª Reclamada, sob determinadas condições de trabalho, os Reclamantes deslocaram-se para outro Estado, distante de seu local de origem, tendo suas expectativas frustradas por imposição empresária de condições piores e distintas das inicialmente acordadas, encorpendo engodo”*. (MINAS GERAIS, 2013).

Neste sentido, destaca-se trecho de sua brilhante propositura: *“[...] dadas as circunstâncias evidenciadas, houve a formação de um pré-contrato, com delimitação da oferta e aceite por parte dos Reclamantes, tanto que se colocaram a postos, realizando a longa viagem se submetendo às condições e logísticas traçadas por aquela que seria a contratante”*. (MINAS GERAIS, 2013).

Em sua emérita decisão, o Desembargador Federal Anemar Pereira Amaral ainda relata que: *“[...] o contrato de trabalho, ainda na fase de formação, estava praticamente ajustado, mas foi inviabilizado pelas Reclamadas ao deixarem de fornecer os equipamentos de proteção individual; o que, para os Reclamantes, tornou impossível a concretização do ajuste”*. (MINAS GERAIS, 2013).

E ele ainda pontua que a dispensa dos trabalhadores antes do início da execução dos serviços – após os mesmos terem viajado mais de 1.500 quilômetros de distância de suas residências – representou flagrante abuso de direito. Relata, pois, que *“os Reclamantes receberam uma proposta inicial de emprego atrativa e, por conta dela, deslocaram-se de ônibus para longínquo estado de Mato Grosso do Sul em uma viagem que durou dois dias, deixando tudo o que de mais precioso possuíam: a família e o próprio lar. Todavia, ao chegarem no (sic) local da prestação de serviços, antes de terminar o processo seletivo, foram surpreendidos com condições de trabalho piores em relação àquelas que anuíram, mormente o não fornecimento de equipamentos de proteção individual, em desacordo com o expresso comando do art. 166 da CLT”*. (MINAS GERAIS, 2013).

Tratando-se de apreciação da prova, é azado elencar outro excerto da decisão em tela proferida pelo Desembargador Federal Anemar Pereira Amaral: *“É desnecessária qualquer prova, para ficar caracterizado o menoscabo que sente o empregado que deixa sua família para buscar o próprio sustento e dos seus por*

meio de sua força de trabalho, em longínquo estado, e, ao final, volta para casa, sem dinheiro, sem contrato, sem quase nada, a não ser a memória da humilhação, do desdém, do engodo e da esperança frustrada". (MINAS GERAIS, 2013).

Mesmo porque, já se sabe de antemão que, segundo Coelho (2008, p. 154), “a autonomia negocial no contrato de trabalho é extremamente mitigada, e tal fenômeno se amplia na fase pré-contratual ante a natureza do contrato de trabalho como contrato de adesão.”

O ilustre Desembargador ainda defende que “a ausência de efetivação do vínculo jurídico não pode suprimir a evidência de que a decisão empresária acarretou-lhes danos morais, pela violação ao princípio da boa-fé e à própria responsabilidade pré-contratual, havendo reparação civil advinda da culpa *in contrahendo* (arts. 186 e 927 do CC)”. (MINAS GERAIS, 2013).

Neste viés, Coelho (2008, p. 145) ensina sobre a necessidade de se avaliarem, além da imputação do ato praticado que invade a esfera jurídica de outrem, os atos praticados durante toda a fase de negociações. Na visão do autor, imprescindível torna-se, assim, a ocorrência de dano e denexo causal entre este e o ato, contudo, desde que o ato tenha gerado a confiança legítima e que dela decorram danos indenizáveis, sendo necessária a avaliação da violação da confiança da contra parte.

Para Chaves (1997, p. 107), em se tratando de responsabilidade civil pré-contratual, portanto, “uma vez iniciadas as negociações para a formação de um contrato, as partes se encontram unidas por uma relação jurídica que as obriga a manterem relações recíprocas, o dever de indenizar deverá reger-se por normas contratuais”.

Conforme Coelho (2008, p. 116), vez que “a responsabilidade pela violação da quebra de dever específico na condição de pré-contratante se enquadra na responsabilidade contratual.”

E mais: “Há uma fase negocial na qual a recusa ilegítima em contratar dará origem à execução específica do contrato. No contrato de trabalho, sem meias palavras, tal significa a possibilidade de uma tutela de exceção, mas específica: obrigatoriedade em contratar.” (COELHO, 2008, p. 120).

Assim já se manifestou o Desembargador Federal Sebastião Geraldo de Oliveira, em decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais. Veja-se:

PRÉ-CONTRATO DE TRABALHO. FRUSTRAÇÃO DA EXPECTATIVA DE CONTRATAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. As negociações preliminares que excedem a fase de seleção do candidato a emprego geram para o trabalhador a esperança, senão a certeza, da contratação, caracterizando a formação de um pré-contrato de trabalho, que envolve obrigações recíprocas, bem como o respeito aos princípios da lealdade e da boa-fé (art. 422 do Código Civil). Assim, se o empregador exige a abertura de conta-salário e a realização dos exames admissionais, às suas expensas (art. 168 da CLT), e, em seguida, injustificadamente, frustra a esperança fundada do trabalhador em ser admitido, está caracterizado o abuso de direito capaz de ensejar o deferimento da indenização por danos morais. (TRT - 3ª Região – RO – 01472-2007-109-03-00-3 – 2ª Turma – Relator: Sebastião Geraldo de Oliveira – DEJT – 30.04.2008).

2. O princípio da boa-fé objetiva na fase pré-contratual

Concorde Maurício Godinho Delgado (2010, p. 170), o princípio da boa-fé objetiva compreende-se em “diretriz geral que instiga a valorização, no plano das relações jurídicas, da sinceridade, da retidão e da honradez nas condutas dos sujeitos de direito na vida social. É princípio que valoriza, para fins jurídicos, a sinceridade, a retidão e a honradez das pessoas em suas relações com outrem”.

Consoante ensina Martins (2000, p. 7), a boa-fé “é, por si só, um conceito essencialmente ético, que se pode definir como o entendimento de não prejudicar outras pessoas”.

Neste sentido, Dallegrave Neto (2010, p. 121) assinala que “o princípio da boa-fé objetiva excede o âmbito contratual, traduzindo-se no dever de agir com lealdade, lisura e consideração com o outro sujeito da relação. Isso pode ocorrer já no momento das negociações preliminares ou mesmo após a rescisão do contrato”.

Para Coelho (2008, p. 86), “a boa-fé se liga à teoria do abuso de direito para limitar a liberdade das partes no contrato de acordo com os princípios da equidade e da solidariedade social”.

De acordo com Rodrigues (2002, p. 60), a boa-fé, portanto, “é um conceito ético, moldado nas ideias de proceder com correção, com dignidade, pautando sua atitude pelos princípios da honestidade, da boa intenção e no propósito de a ninguém prejudicar”.

O art. 422 do Código Civil de 2002 estabelece a cláusula geral da boa-fé objetiva, aplicável a todo direito de cunho obrigacional: “Os *contratantes* são

obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.

Inobstante a redação contida no art. 422 se referir à incidência da boa-fé objetiva apenas na fase de cumprimento da relação jurídica contratual, este princípio também incide na fase pré-contratual. Soares (2008, p. 91) pontifica:

Mesmo não modificado o artigo em questão, a boa-fé incide também nas fases pré e pós-contratual, uma vez que, indiscutivelmente, em todas as fases (pré-contratual, contratual e pós-contratual), está ínsito o dever de boa-fé e probidade, mesmo porque se trata de cláusula geral, que impõe essa atitude de probidade e correção não somente nas relações contratuais, mas também em qualquer outra relação jurídica, comando esse (sic) de ordem pública, consoante estabelecido no parágrafo único do art. 2.035 do novo Código Civil.

Também é a visão defendida por Pereira (1996, p. 134) para quem o legislador esqueceu-se de incluir expressamente na fórmula do art. 422 os períodos pré e pós-contratual, dentro dos quais o princípio da boa-fé tem importância fundamental na criação de deveres jurídicos às partes, diante da inexistência nessas fases de obrigação a ser cumprida. Apesar disso, tal omissão não implica negação da aplicação da regra da boa-fé para as fases anterior e posterior ao contrato. Cabe, assim, uma interpretação extensiva da norma com vistas a abranger também as situações não expressamente referidas no seu espírito.

Na exponencial síntese doutrinária de Coelho (2008, p. 79), “o vigente Código acatou a tendência europeia e elevou a boa-fé a uma condição de pressuposto inarredável da validade dos negócios jurídicos”.

Assim, caracterizando-se a boa-fé como “o fundamento e a razão da responsabilidade pré-contratual” (COELHO, 2008, p. 68).

Pode-se, ainda, ensejar em responsabilidade civil pela perda de uma chance, como de a promessa não cumprida de admissão levar o candidato a pedir a sua dispensa do atual emprego ou de contrair despesas ou não aferir ganho econômico necessário à sua subsistência e à de sua família, ante a expectativa frustrada de contratação, pelo fato de o empregador não ter cumprido a promessa de emprego, conforme decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho do Rio de Janeiro. Veja-se:

RECURSO ORDINÁRIO. EXPECTATIVA REAL DE CONTRATAÇÃO. PERDA DE UMA CHANCE. DANO MORAL E MATERIAL. INDENIZAÇÃO.

DEVIDA. A responsabilidade trabalhista não está adstrita à execução propriamente dita do contrato de trabalho, mas alcança, ainda, a fase das negociações pré-contratuais, bem assim questões pós-contratuais, em consonância aos postulados de probidade, ética e boa-fé objetiva (artigo 422 do Código Civil), bem assim com os princípios fundamentais da valorização do trabalho e da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, IV e III, respectivamente). Portanto, as tratativas preliminares que antecedem a contratação formal do trabalhador caracterizam a formação de um pré-contrato de trabalho, que envolve obrigações recíprocas e pressupõe o respeito aos princípios de lealdade e de boa-fé. Portanto, à luz da teoria da perda de uma chance que se fundamenta na probabilidade de que haveria o ganho e a certeza de que a perda indevida da vantagem resultou em um prejuízo, o não cumprimento de obrigação pré-contratual que obsta a possibilidade de resultado positivo ao trabalhador constitui inegável dano, moral e material, a ensejar o pagamento de indenizações correspondentes. Recurso da Reclamada a que se nega provimento. (TRT - 1ª Região – RO – 0122200-80.2009.5.01.0247 – 2ª Turma – Relator: Paulo Marcelo de Miranda Serrano – DEJT – 06.10.2011).

De tal modo, novamente conforme o Desembargador Anemar Pereira Amaral, em decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho de Minas Gerais, verifica-se que *“a responsabilidade civil do empregador, portanto, não se cinge ao período contratual, alcançando também a fase pré-contratual, nos termos do disposto no artigo 422, do CCB, o qual preconiza a seriedade nas negociações preliminares e estabelece confiança entre as partes, de modo a ensejar reconhecimento da responsabilidade daquela cuja desistência na concretização do negócio enseja prejuízos ao polo contraposto.”* E ainda por ele: *“a promessa de emprego, ainda que no processo seletivo, deve pautar-se pelo princípio da boa-fé objetiva (responsabilidade pré-contratual), devendo as partes comportarem-se com clareza e honestidade durante todo o iter contratual, ainda que o contrato sequer se aperfeiçoe [...]”*. (MINAS GERAIS, 2013).

Geraldo Feliz (apud MARQUES, 2007, p. 112) ressalta que “o homem moderno não sabe e não pode viver sem o trabalho. Este é um fator de dignidade e de aceitação social”.

Como observa David Sanchez Rubio, ao prefaciar, com primor, a obra “O direito humano e fundamental ao trabalho” (WANDELLI, 2012, p. 22):

O trabalho é o meio principal para que o ser humano possa viver. Desde sua consideração plural, não reduzida ao mundo do capital, à medida que é expressão de modos de produção e de vida que vão para além do capitalismo, o trabalho garante a vida dos sujeitos enquanto se faça factível e possível como atividade que protege o circuito natural da vida dos seres humanos junto com a natureza.

Neste enleio, para Coelho (2008, p. 156): “o trabalho é um valor fundamental no Estado Democrático no Brasil, impondo uma hermenêutica condizente com tal premissa, que parte da Constituição Federal e dos princípios do pleno emprego e do direito ao trabalho digno”.

A Constituição de 1988, em seu Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais – foi a primeira a elencar o trabalho como um direito social, ao inseri-lo entre os demais direitos sociais previstos no rol de seu art. 6º, *in verbis*:

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (grifo nosso)

Mister reiterar, ainda, que o direito ao trabalho não está restrito apenas ao art. 6º. O *caput* e o inciso VIII do art. 170 também destacam a importância do direito social ao trabalho, *in verbis*:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

VIII – busca do pleno emprego.

Conforme assevera Coelho (2008, p. 33), a Constituição Federal de 1988 coloca o trabalho como valor, fixa o trabalho como direito social, protege a relação de emprego da despedida arbitrária, fundamenta a ordem econômica na valorização do trabalho e torna a busca do pleno emprego um princípio dessa ordem.

Diante de tal quadro normativo constitucional, Wandelli (2012, p. 87) aponta “para uma identidade constitucional do trabalho segundo a qual não há como se pensar, normativamente falando, a dignidade da pessoa humana, vista como fundamento de toda a ordem constitucional conforme o art. 1º, III, de forma desconectada do trabalho, como dimensão essencial para uma vida digna”.

E assinala Carvalho (2013, p. 112): “é pelo trabalho que o homem alcança meios para satisfazer suas necessidades básicas, sendo também o trabalho um mecanismo de reconhecimento do ser humano perante a sociedade em razão das atividades que exerce”.

3. Critérios para a fixação do dano moral

No que diz respeito ao *quantum* ressarcitório, azado destacar-se outro representativo trecho da sábia decisão do Desembargador Anemar Pereira Amaral: “Deve-se levar em conta as peculiaridades do caso, além dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, que estabelecem uma relação equitativa entre a gravidade da lesão e o valor da indenização, que não deve ser insignificante ao ofensor, nem causar enriquecimento indevido à vítima, pois já se define que o ressarcimento do dano moral tende mais a uma genérica função satisfatória, da qual se procura um bem que recompense o sofrimento ou a humilhação sofridos”. (MINAS GERAIS, 2013).

De sorte que, para a quantificação do dano, devem ser levados em consideração: “a) os meios utilizados; b) a gravidade da ofensa; c) a intensidade do sofrimento da vítima; d) a relevância do bem jurídico atingido; e) a condição individual e a situação financeira do ofensor e da vítima; f) a repercussão da ofensa na posição pessoal e profissional do ofendido; g) a possibilidade de minoração do dano, devendo contingenciar ações desse porte na comunidade, no caso, empresária.”

CONCLUSÃO

A boa-fé objetiva é regra de conduta aplicável a qualquer relação jurídica e, portanto, incidente também no Direito do Trabalho. Trata-se de um princípio e regra, cujo âmbito de atuação se dá desde as tratativas que antecedem a formação do contrato a até mesmo após o seu término. Seu objetivo é acompanhar o comportamento dos contratantes durante todo o processo obrigacional, estabelecendo-lhes direitos e deveres.

Logo, para a caracterização da responsabilidade pré-contratual, basta a presença dos seguintes elementos genéricos: a) consentimento às negociações, b) dano, c) relação de causalidade e inobservância ao princípio da boa-fé; bem como dos elementos específicos, quais sejam: a) a confiança na seriedade das tratativas; b) a enganiosidade da informação. Também em consonância com a exímia decisão

do Desembargador Anemar Pereira Amaral, que ensejou o presente estudo em sua detida análise.

Reitera-se, então, nesta oportunidade, como fundamento para a responsabilidade civil pré-contratual no Direito do Trabalho – *ante a promessa de contratação frustrada gerada ao trabalhador* – o direito humano e fundamental ao trabalho, pois, sem ele, não há vida digna e saudável, e, sem vida, não há como falar na dignidade da pessoa humana como condição necessária para o exercício de sua cidadania, visto que o trabalho, reiterando-se tal ideia, “é elemento de existência humana.” (MARQUES, 2007, p. 149).

Destarte, ainda quanto à responsabilidade pré-contratual, sua natureza jurídica é a de “um negócio que não se basta a si mesmo, porque forçosamente se caracteriza pela referência a outro contrato (definitivo), em relação ao qual funciona como ato preparatório ou instrumental.” (FELICIANO, 2010, p. 27-29).

Ademais, e por derradeiro, o art. 193 da Constituição de 1988 estabelece que “a ordem econômica tem como base o primado do trabalho e como objetivo o bem-estar e a justiça social”.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Direitos da personalidade do trabalhador e poder empregatício**. São Paulo: LTr, 2013.

CARVALHO, Nordson Gonçalves de. Assédio moral e a dignidade da pessoa humana do trabalhador. In: **Temas de direito do trabalho e seguridade social**. Org.: ZAINAGHI, Domingos Sávio; SILVA, Lucas Gonçalves da; SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves. São Paulo: LTr, 2013.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

CHAVES, Antônio. **Responsabilidade pré-contratual**. 2. ed. São Paulo: Lejus, 1997.

COELHO, Luciano Augusto de Toledo. **Responsabilidade civil pré-contratual em Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.

DALLEGRAVE NETO, José Affonso. **Responsabilidade civil no Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Código civil anotado**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Do pré-contrato de trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

LEAL JÚNIOR, João Carlos; MARTINS, Pedro Henrique Machado. Responsabilidade civil do empregador no pré-contrato de trabalho. **Revista Justiça do Trabalho**, v. 27, 2010.

MARQUES, Rafael da Silva. **Valor social do trabalho na ordem econômica e na Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: LTr, 2007.

MARTINS, Flávio Alves. **A boa-fé objetiva e sua formalização no direito das obrigações brasileiro**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

MINAS GERAIS, Tribunal Regional do Trabalho. RO 00458-2011-089-03-00-9. Relator: Desembargador Anemar Pereira Amaral, 6ª Turma, DEJT, Minas Gerais, Belo Horizonte, 28.05.2013.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Responsabilidade civil**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

RIO DE JANEIRO, Tribunal Regional do Trabalho. RO 0122200-80.2009.5.01.0247. Relator: Desembargador Paulo Marcelo de Miranda Serrano, 2ª Turma, DEJT, Rio de Janeiro, 06.10.2011.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**. 19. Ed., v. 3. São Paulo: Saraiva, 2002.

SÃO PAULO, Tribunal Regional do Trabalho. RO 01231-2008-067-02-00-3. Relator: Desembargadora Maria Aparecida Duenhas, 11ª Turma, DEJT, São Paulo, 01.06.2010.

SOARES, Renata Domingues Balbino Munhoz. **A boa-fé objetiva e o inadimplemento do contrato**. São Paulo: LTr, 2008.

TEIXEIRA, Érica Fernandes; TEODORO, Maria Cecília Máximo. Responsabilidade civil pela perda de uma chance no Direito do Trabalho. In: **Novidades em Direito e Processo do Trabalho: homenagem aos 70 anos da CLT**. Coord.: TEIXEIRA, Érica Fernandes; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli. São Paulo: LTr, livro no prelo.

WANDELLI, Leonardo Vieira. **O direito humano e fundamental ao trabalho: fundamentação e exigibilidade**. São Paulo: LTr, 2012.