



Descrição: Ilustração da capa da Revista do TRT 10. Balança da Justiça em primeiro plano, sob o fundo com diversos tons de verde [Fim da descrição].

Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo 0001084-42.2022.5.10.0008

PROCESSO n.º 0001084-42.2022.5.10.0008 - RECURSO ORDINÁRIO - RITO SUMARÍSSIMO (11886)

RELATOR: JUIZ CONVOCADO ANTONIO UMBERTO DE SOUZA JÚNIOR

RECORRENTE: ADRIANO MADUREIRA DE SOUSA

ADVOGADO: GABRIELA MICHELONE PEREIRA

RECORRIDO: CONSÓRCIO HP - ITA

ADVOGADO: FÁBIO CARRARO

ORIGEM: 8ª VARA DO TRABALHO DE BRASÍLIA/DF

CLASSE ORIGINÁRIA: Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

(JUIZ MARCOS ALBERTO DOS REIS)

AUSJ/2

EMENTA

FASE PRÉ-CONTRATUAL. NÃO CONTRATAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTO MOTIVO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Evidencia fato gerador de indenização por dano moral a frustração injustificada de contratação já definida, com prévia exigência de realização de várias etapas de processo seletivo e de exame médico admissional, além da entrega de documentação, constituindo hipótese típica de dano pré-contratual. A vedação arbitrária de recontração de empregados, ainda que desligados imotivadamente, por norma regulamentar ou costume, afronta o direito fundamental ao trabalho (CF, arts. 5º, XIII, e 6º, caput).

Recurso do reclamante conhecido e parcialmente provido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário contra decisão proferida pelo Excelentíssimo Juiz Marcos Alberto dos Reis, da 8ª Vara do Trabalho de Brasília/DF, que julgou improcedentes os pedidos (fls. 118/124).

Recorre o reclamante quanto ao pedido de indenização por dano moral(fl. 126/133).

A reclamada apresentou contrarrazões (fls. 872/917).

Os autos não foram remetidos ao Ministério Público do Trabalho (RITRT10, art. 102).

FUNDAMENTAÇÃO

I - ADMISSIBILIDADE

O recurso ordinário é tempestivo; o valor da causa supera o dobro do mínimo legal e há sucumbência.

Partes regularmente representadas.

Autor dispensado do preparo por ser beneficiário da justiça gratuita.

Presentes os demais pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade do recurso ordinário do reclamante, dele **conheço**.

II - MÉRITO

FASE PRÉ-CONTRATUAL. NÃO CONTRATAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTO MOTIVO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

O juízo de primeiro grau de jurisdição julgou improcedente o pedido de indenização por dano moral, conforme fundamentos a seguir:

“CONTRATAÇÃO FRUSTRADA. INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE

O autor conta que participou de processo seletivo par ingresso nos quadros de empregados da reclamada, tendo concluído o processo com êxito, inclusive feito exame admissional e aberto conta bancária a pedido da empresa, mas quando iria iniciar suas atividades a empresa contratante, ora reclamada, sem qualquer justificativa, desistiu e frustrou sua expectativa de contratação.

Afirma que isso lhe causou prejuízo.

Narra que recebeu mensagem do RH da empresa no dia 22.09.2022, informando sobre sua aprovação e, com o intuito de obter melhor cargo e salário, pediu dispensa de seu emprego no dia 26.09.2022

O autor afirma que a reclamada agendou o início do contrato laboral para o dia 10.11.2022, mas recebeu uma ligação com a notícia de que não seria mais contratado, mesmo argumentando que havia rescindido o contrato com a empresa anterior.

O autor argumenta, em síntese, que o descumprimento da promessa de contratação depois de realizado o exame admissional e demais providências, e o fato de ser obrigado a pedir demissão de seu antigo emprego, impossibilitando o recebimento de FGTS e do Seguro Desemprego, trouxe grandes transtornos econômicos e morais.

O autor desenvolve tese de que a ré, ainda que na fase pré-contratual, cometeu o ato ilícito de afrontar os princípios da boa-fé objetiva e da lealdade, conforme preceitua o art. 422 do Código Civil.

Em razão da quebra da promessa de contratação, o autor pede o pagamento de indenização pelos danos morais oriundos da frustração, angústia e aflição que experimentou ao ver aniquiladas suas expectativas de contratação e diante do fato que passou pela situação constrangedora de ter que solicitar a reconsideração do seu pedido de demissão e, ainda, estar correndo risco de ficar desempregado.

A ré, em sua defesa, relata que o autor omitiu durante o processo seletivo dados relativos ao seu histórico profissional, fraudando sua documentação admissional com a supressão da informação de que era um ex-empregado da empresa, com o intuito de ser novamente admitido. Ressalta que o autor tinha ciência de que a empresa não possui o hábito de recontratar ex-empregados.

A ré pontua que o autor suprimiu o dado de sua CTPS digital e do extrato do CNIS, que veio faltando uma folha, mas durante a tentativa de cadastrá-lo no sistema verificou-se que era ex-empregado.

Nesses termos, a ré sintetiza que a expectativa de contratação não se materializou por culpa exclusiva do autor, que não se comportou com boa-fé e lealdade durante a fase pré-contratual. Argumenta que a conduta inadequada do autor representou motivo justo e razoável para a recusa em contratá-lo, pela quebra da fidúcia indispensável à existência de um vínculo empregatício.

Decido.

O direito à indenização com fundamento na Teoria da Perda de uma Chance de se alcançar **pressupõe real e evidente chance** uma situação melhor, obstada por ato ilícito, que resultou em perda de oportunidade de melhoria futura das condições pessoais. Ou seja, **não basta o direito incerto ou meramente provável** a uma situação melhor para autorizar a responsabilização civil. É imprescindível a comprovação de que houve efetiva perda de uma chance **real**, provocada por uma ilicitude.

A fase pré-contratual do processo seletivo para o preenchimento de cargo vago na empresa é permeada pelo princípio da boa-fé objetiva insculpida no art. 422 do CC.

Assim sendo, a promessa real ou certeza de contratação gera para o trabalhador uma expectativa, cuja frustração configura ato ilícito do empregador e impõe o dever de indenizar.

Pois bem.

O quadro fático delineado pela prova oral confirma a falta de boa-fé e lealdade do autor durante a fase pré-contratual.

O autor confessou em seu depoimento que suprimiu de seu currículo o fato de que era um ex-empregado da ré.

A testemunha LARISSA GONÇALVES SILVA reconhece que o autor fora aprovado no processo seletivo, realizou o exame admissional e entregou a documentação para ser contratado, mas nega que a empresa o tenha aconselhado a pedir demissão do emprego anterior.

Na verdade, esclareceu que a empresa o havia informado a não pedir demissão antes de ser contratado. Declarou ainda que o autor entregou o CNIS faltando uma folha, onde provavelmente constava a sua contratação anterior, e omitiu durante a entrevista o fato de ser um ex-funcionário. Explicou que a empresa somente descobriu que o autor era um ex-empregado depois do processo seletivo, quando se verificou no sistema.

A testemunha salientou que o autor tinha ciência de que o fato de ser ex-funcionário impediria a sua contratação. Narrou ainda, que o autor, quando confrontado com todas essas omissões, justificou que queria muito o seu ingresso na empresa.

Eis o depoimento:

Primeira testemunha do reclamado(s): LARISSA GONÇALVES SILVA, identidade nº 3212163, casado(a), nascido em 31/12/1995, PSICÓLOGA, ANALISTA DE RH, residente e domiciliado(a) na QUADRA 321, CONJUNTO A, LOTE 1/2, CONDOMÍNIO RESIDENCIAL, VILA OLÍMPICA, SAMAMBAIA SUL. Advertida e compromissada. Depoimento: “A depoente participou do processo seletivo para contratação do autor. A depoente trabalha como analista de RH na reclamada desde 03/2022. A empresa não aconselhou o autor a pedir demissão do emprego anterior. O autor foi aprovado no processo seletivo. O autor realizou o exame admissional e entregou a documentação para ser contratado. O autor passou pela primeira etapa prática de teste do volante, a segunda etapa consiste em teste de conhecimento específico e a terceira é a entrevista para verificar o perfil do candidato. Na segunda etapa a reclamada descreve as atividades da função e das etapas do processo. Durante essa segunda etapa **a reclamada informa ao candidato que ele não deve pedir demissão antes de ser contratado.** A depoente informou para todos os contratados candidatos na sala, inclusive para o autor, que não deveria pedir demissão antes de ser efetivamente contratado. **O autor entregou o CNIS faltando uma folha onde provavelmente constava a sua contratação anterior pela reclamada. Durante a entrevista o autor também omitiu o fato de que havia sido ex-funcionário da empresa. A empresa só descobriu que ele era ex-funcionário depois da entrega da documentação após o processo seletivo, quando se verificou no sistema que ele era ex-funcionário. O autor tinha ciência de que o fato de ser ex-funcionário impediria a sua contratação.** O autor justificou a entrega do CNIS com uma folha a menos alegando que nesse período estava trabalhando de forma autônoma sem anotação da CTPS. **Também não constava na CTPS digital do autor o contrato anterior com a reclamada. A depoente esclarece que é possível excluir os contratos de trabalho da CTPS digital antes da impressão. O autor, quando confrontado com todas essas omissões, explicou que queria muito entrar na empresa.** A empresa contrata ex-funcionários. No momento da contratação, a empresa pede os seguintes documentos: situação cadastral do CPF, situação cadastral do E-social, carteira de trabalho digital, CNH por ser motorista, curso de transporte coletivo de passageiros, comprovante de residência, título de eleitor e documentação de dependentes. Durante a seleção, somente o extrato do CNIS. Não existe bloqueio de CPF daqueles que trabalharam na empresa. A depoente não orientou o autor a pedir demissão do emprego anterior. O autor entregou toda a documentação para a seleção e admissão.”

Nota-se que a ré não pode ser responsabilizada pelo pedido de demissão do autor no emprego anterior, ou com a sua frustração em não ser contratado.

A contratação não se materializou por culpa exclusiva do autor, que não procedeu com boa-fé e lealdade durante o processo seletivo. O autor deliberadamente subtraiu da sua documentação a informação de que era um ex-empregado, pois tinha ciência de que isso o impediria de ser contratado.

Obviamente que a conduta inadequada do autor quebra a fidúcia indispensável para a formação do vínculo empregatício, e constituiu motivo justo e razoável para a recusa da empresa em contratá-lo, conforme bem exposto na contestação.

Nesse contexto, nunca existiu uma certeza real de contratação, mas uma mera expectativa, que se transformou em uma tentativa frustrada do autor.

Indefiro o pedido de pagamento de indenização por danos morais” (fls.118/122).

Recorre o reclamante, alegando que não pode ser prejudicado pela frustração na contratação com fundamento unicamente em prova unilateralmente produzida pela reclamada de que o autor teria omitido informações no processo seletivo. Afirma que a empresa não apresentou a suposta documentação incompleta e pontua que a testemunha declarou que a empresa readmite ex-funcionários. Assevera que a documentação comprova que o autor foi selecionado para trabalhar na reclamada, realizou todo o processo admissional e entrega de documentos solicitados, sendo concretizada a certeza de sua admissão. Argumenta ter sido frustrada sua expectativa de contratação após ter cumprido todas as etapas do processo seletivo, o que afirma constituir abuso de direito, já que não evidenciada justificativa razoável para tal conduta. Pede, pois, a reforma da sentença para seja a demandada condenada ao pagamento de indenização por danos morais.

Analiso.

Antes da formalização do contrato de trabalho entre empregado e empregador, há a fase preliminar, também denominada de pré-contratual, que consiste no momento das tratativas conducentes à admissão do empregado.

Nessa fase pré-contratual, não há vínculo jurídico entre as partes e, por conseguinte, não existem propriamente direitos e obrigações entre os envolvidos. Portanto, a mera não formalização do contrato não gera dever indenizatório para as partes.

Todavia, quando uma das partes nutre na outra a expectativa real de que o contrato será celebrado após cumpridas certas condições exigidas, fugindo da expectativa ordinária, surge o dever de indenizar pela frustração da celebração contratual.

Desse modo, na fase pré-contratual, tão somente surge o direito de indenizar quando a empresa ultrapassa a mera expectativa de contratação, ao efetuar real promessa de emprego e desistir da contratação sem justo motivo.

Nesse sentido:

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. 1. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE PRÉ-CONTRATUAL. SUBMISSÃO DA AUTORA AOS PROCEDIMENTOS DE ADMISSÃO. FRUSTRAÇÃO DE PROMESSA REAL E CONCRETA DE CONTRATAÇÃO SEM JUSTIFICATIVA. REPARAÇÃO DEVIDA. O Colendo Tribunal Superior do Trabalho já sedimentou o entendimento de que a responsabilidade civil do empregador não se restringe ao período contratual, alcançando, outrossim, a fase pré-contratual. A conduta da reclamada de submeter a reclamante ao procedimento de admissão, convocando-a para realizar exame admissional, proceder a abertura de conta bancária para recebimento de salários e apresentar os documentos a fim de formalizar a contratação que restou injustificadamente frustrada, ocasiona abalo na esfera subjetiva da trabalhadora, porque gera uma expectativa real de contratação. Disso resulta a obrigação de reparação mediante a condenação ao pagamento de indenização por danos morais, ocasionados pela violação direta aos direitos da personalidade da obreira e pelo descumprimento dos deveres de lealdade e boa-fé objetiva por parte da reclamada (TRT 10ª Reg., 2ª T., RO 0001435-94.2022.5.10.0111, AZEVEDO, DEJT 22/9/2023)

PROMESSA FRUSTRADA DE CONTRATAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Comprovada séria proposta de contratação do trabalhador pela empresa, inclusive com a realização de exame de saúde admissional e solicitação de abertura de conta em instituição bancária, a frustração da expectativa legítima da obreira autoriza a condenação da empresa ao pagamento de indenização por danos morais. Incidência do disposto nos artigos 932, III, 933 e 422, todos do Código Civil, esse último segundo o qual “os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”, ainda que a relação entre as partes tenha se dado apenas na fase pré-contratual. **Recurso da reclamante conhecido e parcialmente provido** (TRT 10ª Reg., 2ª T., RO 0000047-43.2023.5.10.0105, AMÍLCAR, DEJT 2/9/2023).

No caso em análise, é incontroverso que o autor cumpriu todas as etapas do processo seletivo da reclamada.

A única testemunha ouvida, que é analista de RH, declarou que:

“O autor foi aprovado no processo seletivo. O autor realizou o exame admissional e entregou a documentação para ser contratado. O autor passou pela primeira etapa prática de teste do volante, a segunda etapa consiste em teste de conhecimento específico e a terceira é a entrevista para verificar o perfil do candidato. Na segunda etapa a reclamada descreve as atividades da função e das etapas do processo” (fl. 111).

Emerge dos autos que, após realizar todas as etapas necessárias para ser contratado pela reclamada, o autor recebeu mensagem em 22/9/2022 comunicando sua aprovação no processo seletivo (fl. 10) e por isso realizou os exames admissionais demandados (fls. 18/26).

Gizo que à empresa não é dado simplesmente desistir de contratar o empregado, sem justo motivo, após gerar legítima expectativa de contratação.

A alegação da reclamada de que deixou de admitir o autor porque não tem o hábito de recontratar empregados não se sustenta. A par do caráter francamente discriminatório (uma certa peculiar ojeriza ao passado) da desculpa patronal, a testemunha ouvida em juízo é analista de RH e deixou claro em seu depoimento pessoal que “a empresa contrata ex funcionários” (fl. 111).

Da mesma forma, não merece guarida a tese de que o autor quebrou a fidúcia necessária ao contrato de trabalho quando omitiu a entrega de uma folha da CNIS e de cópia da CTPS onde constava a informação de que o obreiro já manteve com a empresa pacto laboral em anos anteriores.

Ao receber as inscrições no processo seletivo a reclamada poderia ter consultado sua própria base de dados o nome dos inscritos (a considerar a seriedade da justificativa patronal de falta de costume de recontração de ex-empregados) e não deixar prosseguir nas etapas da seleção ex-empregados, caso a não recontração de pessoas que já trabalharam na empresa fosse realmente uma política instituída, o que, repiso, foi desmentido pela analista de RH que prestou depoimento em juízo na segunda resposta à mesma pergunta, acima reproduzida.

No caso, sopesando os fatos, a conduta da reclamada de permitir que o reclamante participasse de todas as etapas do processo seletivo, recebesse comunicado de aprovação, se submetesse a exames admissionais e entregasse a documentação para depois ser comunicado de sua não contratação, é que configura grave violação ao dever de lealdade e boa-fé que rege fase pré-contratual.

Ademais, a reclamada anexou ao processo o TRCT do autor (fl. 82), do qual se infere que o contrato de trabalho vigeu entre 7/2/2014 e 15/7/2016 e que a dispensa ocorreu **sem justa causa** pelo empregador, sendo a última remuneração percebida no importe de R\$ 2.199,86.

Em depoimento pessoal o preposto declarou que “o autor foi dispensado do contrato anterior

em razão da dificuldade financeira da empresa” (fl. 111).

Dessa forma, como já pontuado, a reclamada não possuía justo motivo para deixar de realizar a contratação do autor, já que o pacto laboral não se encerrou por culpa do reclamante, mas decorreu do mero e legítimo exercício do poder diretivo do empregador.

Resta claro por esse conjunto probatório que a reclamada deu concretos sinais ostensivos de que haveria a contratação obreira, tendo o autor praticado condutas compatíveis com a expectativa concreta gerada. A referida promessa de admissão não concretizada sem justo motivo revela, diante do contexto fático do caso concreto, ato ilícito indenizável por parte da reclamada.

Com efeito, é certo que o dano moral é considerado irreparável ou incomensurável, visto que ocorrido no plano abstrato da psique da vítima. Assim, o que se busca conferir à vítima nada mais é do que um lenitivo compensatório, impossível de ser demonstrado matematicamente, levando-se em conta a condição social e econômica das partes, a fim de que não culmine no enriquecimento sem causa de um e no empobrecimento de outra, nem se gere a impressão ao empregador de que a afronta aos direitos da personalidade de seus empregados é financeiramente compensadora.

O que se objetiva é compensar o lesado e desestimular o lesante, com intuito pedagógico, mas sem a possibilidade de quantificar o exato valor do *pretium doloris*.

O arbitramento da indenização por dano moral se orienta por inúmeros fatores, entre os quais a posição da vítima, a intensidade e gravidade do dano sofrido, bem como o potencial econômico do empregador.

Não se pode esquecer também que a indenização pela dor moral, além da função compensatória, apresenta o objetivo de sancionar o ofensor e prevenir novas práticas da mesma natureza.

Por outro lado, o valor da indenização, muito embora por vezes não seja suficiente para apagar as marcas dos danos impostos, não deve servir para o enriquecimento injustificado da parte. Igualmente, não deve pouco significar para o patrimônio do lesante, já que não serviria para desestimulá-lo à repetição do ato.

Pelo exposto e considerando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como levando em conta a última remuneração percebida pelo autor quando era empregado da reclamada e o período de vigência do contrato de trabalho, fixo a indenização por danos morais no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devendo ser atualizada pela taxa SELIC na forma da Súmula 439/TST.

Ante a inversão do ônus da sucumbência, a patrona da parte autora se torna credora de honorários advocatícios sucumbenciais devidos pela reclamada, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, afastando ao mesmo tempo a condenação obreira à parcela ora provida.

Dou parcial provimento ao apelo.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, nos termos da fundamentação conheço do recurso ordinário do reclamante e, no mérito, **dou-lhe parcial** provimento para condenar a reclamada ao pagamento de:

a) indenização por danos morais no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devendo ser atualizada pela taxa SELIC na forma da Súmula 439/TST e

b) honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento).

Sem incidências fiscais ou previdenciárias dada a natureza da verba contemplada na condenação.

Invertido o ônus da sucumbência, fixo as custas no importe de R\$ 200,00, pela reclamada, calculadas sobre R\$ 10.000,00, valor da condenação.

Ante a gravidade da conduta empresarial detectada nos autos e o possível interesse metaindividual em jogo, remeta-se cópia do presente acórdão ao Ministério Público do Trabalho para ciência e, se reputar oportuno, providências, independentemente do trânsito em julgado.

É como voto.

ACÓRDÃO

Por tais fundamentos,

ACORDAM os Desembargadores da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região em sessão e conforme o contido na respectiva certidão de julgamento, em aprovar o relatório, conhecer do recurso ordinário do reclamante e dar-lhe parcial provimento, remetendo imediatamente cópia deste acórdão ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do voto do Relator. Ementa aprovada.

Brasília(DF), (data do julgamento).

ANTONIO UMBERTO DE SOUZA JUNIOR

Juiz Convocado
Relator