

# DA RESPONSABILIDADE CIVIL PRÉ-CONTRATUAL E PÓS-CONTRATUAL

MARIA MADALENA TELESCA\*  
LÚCIA EHRENBRINK\*\*

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Da responsabilidade pré-contratual; 3 Da boa-fé contratual; 4 Exame de caso concreto – Responsabilidade pré-contratual; 5 Da responsabilidade pós-contratual; 6 Dos danos pela perda de uma chance; 7 Da proteção constitucional da intimidade e da vida privada do empregado – Informações desabonatórias e pesquisa de antecedentes; 8 Considerações finais; Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

O período atual de internacionalização das relações de cunho econômico, impõe o incremento do contrato por meio de elementos tutelares da confiança e que são, entre outros, a responsabilidade pré-contratual e a pós contratual.

Considerando que o contrato nasce da bilateralização de vontade, onde o sinalagma, a ideia de equilíbrio contratual é a fonte da obrigação, há de considerar-se a hipótese de que essa comutatividade somente é alcançada baseada na boa-fé dos contratantes, empenhados para um melhor adimplemento do contratado. Portanto, para que seja alcançado o perfeito cumprimento do pactuado, devem ser observados deveres anteriores e posteriores ao momento de celebração do contrato.

Considerando a diversidade das relações de trabalho, é natural, portanto, que inúmeros danos sejam ocasionados no contexto destas. Hoje já não se discute a possibilidade de reparação por dano material ou moral, decorrente da relação de emprego e a competência da Justiça do Trabalho para apreciar os feitos em que eles são analisados. Eventuais dúvidas acerca destas questões, restaram sepultadas, em caráter definitivo, através da edição da Emenda Constitucional nº 45.

As condenações por danos materiais emergentes e por danos morais não encontram maior resistência na Justiça do Trabalho. A determinação judicial de reparação de lucros cessantes, como, por exemplo, condenação no pagamento de pensão vitalícia a empregado que se tornou incapacitado

---

\* Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região.

\*\* Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Trabalhou como advogada da CEF ingressando na magistratura em setembro/90.

para o trabalho em razão de acidente de trabalho, tem se tornado cada vez mais frequente.

O escopo deste trabalho consiste, então, em analisar a possibilidade de aplicação da doutrina da responsabilidade civil pré e pós-contratual, abaixo examinada, para justificar a responsabilidade civil do empregado ou do empregador, por dano ocasionado por ato inerente ao contrato de trabalho ou dele decorrente.

Nos termos do disposto no artigo 114, da Constituição Federal, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias decorrentes da relação de trabalho, antes, durante ou após o contrato.

## **2 DA RESPONSABILIDADE PRÉ-CONTRATUAL**

É preciso considerar que tanto a doutrina como a jurisprudência, são unânimes em exigirem uma tratativa séria que evite uma eventual responsabilidade pré-contratual. Por tratativa séria entende-se aquela que é capaz de gerar uma expectativa na outra parte a respeito da celebração de um contrato futuro. Essa expectativa é que induzirá o outro contratante a realizar investimentos a fim de receptionar a obrigação que está por vir.

Nesse sentido, no plano da responsabilidade pré-contratual, quanto mais próximo se estiver do período de formação do vínculo contratual, maiores serão os deveres das partes na preservação do instrumento futuro; quanto mais distante do adimplemento for o momento pós-contratual, menor será a responsabilidade dos contratantes.

O dever de reparar, gerado a partir da ideia de uma responsabilidade pré-contratual, não é o de uma obrigação de fazer decorrente de um contrato anterior (pré-contrato ou contrato preliminar), ao principal, mas de deveres decorrentes da boa-fé objetiva, de preservação das expectativas dos contratantes e de não indução a gastos inúteis, face a não firmamento de um acordo por uma das partes.

Temos como fundamentos da responsabilidade pré-contratual, a quebra de deveres oriundos da boa-fé objetiva existente no tráfico jurídico e social, deveres estes que passam a ser exigidos com maior rigor a partir de um contato entre as partes, mais qualificado do que aquele existente na vida em sociedade.

Em que pese a regra geral da liberdade de contratar e de não contratar, não se verificando responsabilidade quando não houver contrato, tem-se notado um empenho por parte da doutrina e da jurisprudência quanto à atenuação da autonomia da vontade, dando-se atenção maior a alguns dados antes desapercibidos: contato social, confiança e, principalmente, boa-fé. Carlos Alberto de Mota Pinto, ao analisar a jurisprudência portuguesa, em relação aos deveres acima citados, complementa-os também com dever de fidelidade, dever de cuidado para com o patrimônio da outra parte, dever de conservação e de cooperação. Esse mesmo autor, ao mencionar a doutrina alemã, observou menção a deveres de cuidado, de previdência e de segurança,

de aviso e de declaração, de notificação, de cooperação e deveres gerais de proteção e cuidado. Pontes de Miranda fez referência aos deveres de esclarecimento e de conservação.

Em sede de responsabilidade pré-contratual, importa também que estejam presentes os requisitos genéricos de responsabilidade civil, para que se possa cogitar em responsabilidade pré-contratual. Caso, por exemplo, o dano não seja efetivo, certo e suscetível de reparação, não se vislumbra um dever de indenizar. Em se tratando de prejuízo material, esse pode envolver o dano emergente e o lucro cessante.

É de se observar, entretanto, que nem todas as relações jurídicas contratuais possuem fase de tratativas, podendo haver instantaneidade do negócio, o que afasta a possibilidade acerca da responsabilidade pré-contratual.

### **3 DA BOA-FÉ CONTRATUAL**

A doutrina de proteção ao momento anterior ao contrato e também ao posterior, teve início na Alemanha. Conforme aponta Vera Jacob de Fradera, em artigo editado na Revista Informação Legislativa (1997), *os alemães, eram um povo de vendedores que, para tornar seu comércio atrativo, dotaram o Direito Privado de inúmeros mecanismos de segurança jurídica.*

No ano de 1861, o conhecido jurista alemão Ihering, formulou a teoria da culpa *in contrahendo*, também conhecida como responsabilidade pré-contratual. Por meio desta teoria, o declarante ficava obrigado a indenizar a outra parte quando esta sofresse prejuízo face à desconformidade entre a declaração e a real vontade.

Atualmente na Alemanha, com a interpretação da Lei Fundamental pelo Tribunal Constitucional Federal, a boa-fé alcança respaldo de princípio constitucional. Nota-se, portanto, que a tutela da confiança nesta nação constitui-se em um projeto de sociedade. Desse modo, inexistem barreiras para a responsabilidade do contratante que faltar ao cumprimento de deveres originados na boa-fé contratual, mesmo que anteriores à celebração do contrato. Pode-se dizer que, na Alemanha, o princípio da boa-fé é resultado da conjugação dos princípios da autonomia da vontade e da confiança legítima.

A adoção do princípio da boa-fé objetiva por alguns sistemas jurídicos, principalmente pelo alemão, o qual serviu como fundamento para o atual sistema da responsabilidade civil adotado pelo nosso Código Civil, limitou severamente a autonomia da vontade, momento em que um dos contratantes passou a exigir deveres de probidade, antes mesmo da execução do acordo. Para o momento anterior ao pacto, exigiu-se das partes o comportamento do *bonus pater familias* (*bom pai de família*), isto é, daquele indivíduo diligente no que diz respeito às obrigações. Por outro lado, no período do adimplemento, o contratante devia se comportar de acordo como o *ótimo pai de família*.

Norte para esta relação de confiança, a mestra Judith Martins Costa salienta que a adoção da boa-fé objetiva limita o exercício de direitos abusivos,

os quais contrariam, inclusive, valores maiores como a solidariedade da vida social, presente no artigo 3º, inciso I, da CF.

Considerando que o Código Civil atual é um código inspirado no culturalismo jurídico e que a vítima é o centro desta relação, no Brasil, a boa-fé objetiva tem o condão de apresentar solução para casos envolvendo danos nos períodos pré e pós-contratual, o que é aceito pela doutrina e pela jurisprudência dominante.

Uma determinada escala no contato social, produz direitos e deveres os quais podem ser observados na fase pré-contratual, como também na fase pós-contratual. A obrigação é um vínculo dinâmico que não se resume às obrigações principais, estendendo-se a momentos anteriores e posteriores ao contrato, em razão do princípio da boa-fé objetiva.

#### **4 EXAME DE CASO CONCRETO – RESPONSABILIDADE PRÉ-CONTRATUAL**

Existem alguns exemplos na jurisprudência brasileira, onde é acolhida a responsabilidade pré-contratual, destacando-se o *leading case* denominado Caso dos Tomates, oriundo da 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, julgamento do qual participou o eminente Ruy Rosado de Aguiar Junior, cujo trabalho teve relevante importância para a aceitação do princípio da boa-fé objetiva contratual. Nesta situação, uma determinada indústria fornecia periodicamente, de forma gratuita, sementes para o plantio de tomates a pequenos produtores do Estado do Rio Grande do Sul, cuja produção era posteriormente adquirida por ela. Em um dado ano, após ter fornecido este implemento e ter ocorrido o plantio, com a colheita da safra, a empresa negou-se a adquirir os tomates, contrariando conduta adotada em outros anos, prejudicando substancialmente os produtores, que não tinham a quem vender o produto. Neste sentido, os produtores ingressaram em juízo requerendo indenização por perdas e danos diante da negativa de contratação da compra e venda da produção, argumentando quebra de deveres pré-negociais, vez que haviam sido induzidos a produzir, sob garantia de venda da colheita à empresa mencionada (RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça, 1992).

Passando para a realidade laboral, na esfera das tratativas que objetivam a constituição do contrato de trabalho, este dever de lealdade se evidencia, pois as partes, no momento da entrevista do candidato ao emprego, assim se portam na condição de pré-contratantes. Logo, eventual dano decorrente desse momento, envolverá agente e vítima na condição jurídica de *trabalhador e empresa-empregadora*, violando-se o princípio da boa-fé não como direito geral e absoluto, mas como direito relativo aos pré-contratantes.

#### **5 DA RESPONSABILIDADE PÓS-CONTRATUAL**

Além dos deveres anteriores à celebração do contrato, há fundamentos que possibilitam também a responsabilização pela violação de deveres ulteriores ao adimplemento.

Para se estabelecer argumentos que viabilizem a indagação de um dever de indenizar surgido após o adimplemento, é mister, tal como na responsabilidade pré-contratual trabalhar a ideia segundo a qual a obrigação é um processo de atos destinados a um fim, como delineava Karl Larenz.

Quando se trabalha com a responsabilidade civil originada em momento posterior à execução do contrato, não se perquire apenas da prestação e da contraprestação, mas sim, sobre a ocorrência do melhor adimplemento, o qual somente pode ser alcançado com o efetivo empenho das partes, em uma relação de conjunção de esforços, e não da oposição de interesses individuais.

Assim, por exemplo, mesmo já tendo sido adquirida a coisa por um dos contratantes, é exigível do alienante que este informe ao adquirente sobre a melhor forma de usufruir do objeto adquirido, mesmo que isso não seja uma obrigação acessória constante do contrato. O dever pós-contratual, dessa forma visualizado, é instrumento garantidor do tráfico social, do qual emerge segurança jurídica para as relações. Aliás, no atual sistema do Código Civil, é da índole contratual espelhar uma relação de confiança entre as partes.

A responsabilidade civil pós-contratual possui pontos em comum com a responsabilidade pré-contratual, considerando que ambas amparam-se no contato social, na confiança e na boa-fé objetiva. Também conhecida como culpa *post pactum finitum*, a responsabilidade pós-negocial é uma projeção para frente da responsabilidade pré-contratual.

O suporte fático é o contato social, o qual vai diminuindo sua intensidade a partir do afastamento temporal do momento do adimplemento. Apoiando-se em um contrato de prestações principais já executadas, a completa satisfação dos interesses volta-se para a responsabilidade pós-contratual. Depois de findo o contrato, supondo que seu adimplemento tenha sido satisfatório, persiste uma fase pós-contratual, durante a qual ainda estão as partes vinculadas aos deveres decorrentes do princípio da boa-fé. Em certos casos, os deveres anexos ou instrumentais do contrato, persistem mesmo depois da sua extinção, gerando a continuidade, no tempo, da relação obrigacional.

Todas as conclusões acerca do enquadramento do dano pré-contratual como *direito relativo*, e, portanto, dentro da responsabilidade civil contratual, aplicam-se ao chamado dano pós-contratual.

Trazendo estes instrumentos para a realidade do mundo do trabalho, o patrão tem que dar informações corretas sobre o ex-empregado idôneo.

A começar pela cláusula geral de boa-fé prevista no artigo 422 do Código Civil, a qual exige lealdade e probidade dos sujeitos envolvidos nas fases pré-contratual, contratual e pós-contratual. Assim, eventual calúnia dimanada pelo empregador, ainda que após a extinção do contrato de trabalho, viola dever anexo de conduta, pautado pela boa-fé contratual (art. 422 do CCB). Não se ignore que os deveres de informação, proteção e lealdade não se limitam a execução do contrato, mas irradiam efeitos na fase pós-contratual,

implicando ao ex-empregador o dever de reparar o dano provocado por força da aplicação da teoria da culpa *post pactum finitum*.

Esse dever de confiança, de não prejudicar ninguém, tendo a vítima como centro da relação, sinalizam para o fato de que os danos morais suportados por alguém, não se confundem com os meros transtornos ou aborrecimentos que a pessoa sofre no seu dia a dia, isso sob pena de colocar em descrédito a própria concepção da responsabilidade civil e do dano moral. Cabe ao Julgador, analisando o caso concreto diante da sua experiência, apontar se a reparação imaterial é cabível ou não. Nesse sentido, foi aprovado, na III Jornada de Direito Civil, o Enunciado 159 do Conselho da Justiça Federal, pelo qual o dano moral não se confunde com os meros aborrecimentos decorrentes de prejuízo material. Ressalte-se que, para a análise do caso concreto de violação a direitos fundamentais, servem como parâmetros os direitos consagrados pelos artigos 5º a 7º, da CF/88, que perfazem a concretização da cláusula geral de tutela da pessoa humana (art. 1º, III, do Texto Maior).

## **6 DOS DANOS PELA PERDA DE UMA CHANCE**

Não são muitos os casos de condenação à indenização por perda de uma chance na Justiça do Trabalho. Mesmo na doutrina, são poucos os artigos abordando este tema.

No âmbito civil, a perda de uma chance está caracterizada quando a pessoa vê frustrada uma expectativa, uma oportunidade futura, que, dentro da lógica do razoável, ocorreria se as coisas seguissem o seu curso normal. A partir dessa ideia, essa chance deve ser séria e real.

Buscando critérios objetivos para a aplicação da teoria, Sérgio Savi, um dos primeiros autores a explorar o tema, leciona que a perda da chance estará caracterizada quando a probabilidade da oportunidade for superior a 50%. A teoria exige que o ato ilícito implique perda da oportunidade do lesado obter situação futura melhor, desde que a chance seja real, séria e lhe proporcione efetiva condição pessoal de concorrer a essa situação.

A teoria da perda de uma chance (*perte d'une chance*), guarda relação com o lucro cessante uma vez que a doutrina francesa, onde a teoria teve origem na década de 60, dela se utiliza nos casos em que o ato ilícito tira da vítima a oportunidade de obter uma situação futura melhor.

No Brasil, o dever de indenizar pela perda de uma chance, encontra amparo no artigo 5º, V da Constituição Federal, que trata da chamada cláusula geral de responsabilidade. Segundo referido dispositivo constitucional, é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

Na esfera infraconstitucional, podemos identificar a indenização pela perda de uma chance no artigo 402 do Código Civil, que ampara os pleitos de responsabilidade civil baseados em dano emergente e lucro cessante. Ora se as perdas e danos abrangem, além do que o credor efetivamente perdeu tudo

aquilo que ele razoavelmente deixou de lucrar, ela deverá alcançar também os prejuízos correspondentes às chances perdidas.

A vantagem esperada pelo lesado não pode consistir de mera possibilidade aleatória, suposição ou desejo, do contrário estar-se-ia premiando os oportunismos e não reparando as oportunidades perdidas.

Não se deve olhar para a chance como perda de um resultado certo, porque não se terá a certeza de que o evento se realizará. Deve-se olhar a chance, valorar as possibilidades que o sujeito tinha de conseguir o resultado para ver se são, ou não, relevantes para o ordenamento. Essa tarefa é do Juiz que será obrigado a fazer, em cada caso, um prognóstico sobre as concretas possibilidades que o sujeito tinha de conseguir o resultado favorável.

A jurisprudência ainda não firmou entendimento sobre se a indenização pela perda de uma chance é concedida a título de dano moral, ou a título de lucros cessantes.

A teoria geralmente é aplicada em torno do nexos causal entre a atividade médica e o resultado danoso consistente na perda da chance de sobrevivência ou cura. A atividade médica, normalmente omissa, não causa a doença ou a morte do paciente, mas faz com que o doente perca a possibilidade de que a doença possa vir a ser curada. A omissão médica, embora culposa, não é, a rigor, a causa do dano; apenas faz com que o paciente perca uma possibilidade.

Com efeito, os juristas vêem com ressalvas o enquadramento da perda de uma chance como nova categoria de dano. Isso porque, tais danos são, na grande maioria situações, hipotéticas ou eventuais, sendo certo que os artigos 186 e 403 do Código Civil, exigem o dano presente e efetivo. Já a perda de uma chance trabalha com suposições.

Muitas situações descritas pelos adeptos da teoria podem ser resolvidas em sede de danos morais, sem que a vítima tenha necessidade de provar que a chance é séria e real.

A indenização deve ser pela perda da oportunidade de obter uma vantagem e não pela perda da própria vantagem. Em outras palavras, o elemento que determina a indenização é a perda de uma chance de resultado **favorável**. Em última instância, o problema gira em torno do nexos causal entre a atividade (ação ou omissão), e o resultado danoso consistente na perda da chance.

Pela perda de uma chance, os Tribunais tem concedido indenização a título de dano moral em valor mitigado, pois a chance de sucesso, terá sempre valor menor que o próprio sucesso, o que deve refletir no montante da reparação.

No contexto das relações de trabalho, são inúmeros os exemplos de indenização por perda de uma chance passíveis de identificação. Poderíamos mencionar as da exclusão do empregado do mercado de trabalho, em razão de incapacidade provocada por acidente de trabalho, ou de fornecimento

de informações desabonadoras pelo ex-empregador; impossibilidade de conclusão de concurso público em razão de acidente por culpa do empregador; e perda da oportunidade do empregador potencializar seus ganhos em razão do empregado, em posição de destaque, haver se desligado sem cumprir aviso-prévio.

Sobre a aplicabilidade da teoria ao Direito do Trabalho, Marly A. Cardone, no texto *A Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho* (1993, p. 322), esclarece: *Nas relações que as pessoas travam na vida, elas podem, voluntariamente ou não, causar prejuízos às outras. A relação humana e jurídica que liga empregado e empregador não é suscetível de escapar desta contingência. Isto é tão irrefutável quanto dizer que o ser humano é passível de errar. Por isso, causa espanto que alguns queiram isolar empregado e empregador deste círculo no qual está inserida toda a prática de atos ilícitos. A relação de emprego tem uma disciplina jurídica para a troca trabalho x remuneração, mas seus sujeitos não estão excluídos da órbita do Direito Civil quando praticam atos ou fatos da natureza civil na específica situação de empregado e empregador.*

Por sua vez, Mauricio Godinho Delgado, no seu *Curso de Direito do Trabalho* (2009), assinala que *a ideia de dignidade não mais se restringe ao âmbito particular dos valores imanentes à personalidade e que não se projetam socialmente, mas sim na afirmação social do ser humano, para a qual desponta a necessidade do trabalho juridicamente tutelado sob a forma de emprego. É reconhecida, no meio acadêmico, a autonomia científica do Direito do Trabalho. Contudo, essa propalada “autonomia” não significa independência, tampouco ruptura com o restante do organismo jurídico.*

Com efeito, imbricadas as relações entre o Direito do Trabalho e o Direito Civil, são aplicáveis a ambos os princípios da eticidade, operabilidade e socialidade. Na omissão na legislação trabalhista acerca da responsabilidade civil pela perda de uma chance, torna-se aplicável a teoria compatível com a CLT.

Esse embricamento com o Código Civil, é reforçado pelo parágrafo único, do artigo 8º da CLT, o qual delega ao direito comum um caráter supletivo, a ser utilizado somente naquilo que não for incompatível com os princípios fundamentais de Direito do Trabalho.

E, nesse passo, a doutrina da perda de uma chance concilia-se com os princípios laborais na medida em que há ampliação da reparação do dano injusto, em harmonia com a melhoria da condição social dos trabalhadores.

## **7 DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA INTIMIDADE E DA VIDA PRIVADA DO EMPREGADO – INFORMAÇÕES DESABONATÓRIAS E PESQUISA DE ANTECEDENTES**

O tratamento indevido de dados pessoais do empregado enseja a reparação pelos danos morais e materiais sofridos, na forma estabelecida nos artigos 5º, V e X, da Constituição Federal e nos artigos 186 e 927 do Código Civil e na Lei 9.029/95.

Além disso, diversas condutas causam dano moral à coletividade. Práticas discriminatórias na seleção de emprego pelo uso de dados, por exemplo, violam direitos metaindividuais e podem ensejar, inclusive, a atuação do Ministério Público do Trabalho e a condenação em danos morais coletivos.

Conforme se vê nas lides propostas a este Tribunal do Regional do Trabalho da 4ª Região, diversas situações envolvendo cadastros de empregados têm sido vivenciadas no dia a dia desta Corte.

As certidões negativas da Justiça Criminal, atestados de bons antecedentes, certidões negativas do cartório de distribuição civil, contém, em princípio, dados de uso limitado a estas instituições. Exigir sua apresentação pelo empregado, ou candidato ao emprego, constitui, em tese, desvio de finalidade, salvo se presente a adequação.

A boa doutrina, consubstanciada nos ensinamentos da professora Alice de Barros Monteiro, na obra *Proteção à intimidade do empregado* (2009, p. 70), observa que *a exigência de bons antecedentes criminais é indiscreta, constitui intromissão na privacidade do candidato ao emprego, a não ser que a conduta delituosa tenha significado contratual, ou seja, guarde coerência com as obrigações que irá assumir.*

Da mesma forma, a consulta a cadastro de proteção de crédito de candidatos ao emprego, vulnera os princípios do consentimento, confidencialidade, adequação e finalidade e podem ensejar discriminação entre os candidatos ao emprego.

A prática, inclusive, pode levar ao desemprego permanente do candidato à vaga, pois, obviamente, não terá como saldar a dívida objeto do cadastro de proteção ao crédito, em flagrante afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e de direitos fundamentais inscritos na Constituição Federal.

Nesse sentido, salvaguardando direitos dos trabalhadores, o artigo 1º, da Lei 9.029/95, proíbe a consulta a bancos de dados e cadastros de proteção ao crédito, mantidos por pessoas jurídicas públicas ou privadas, para fins de seleção e admissão de empregados.

Mais adiante, a mesma Lei nº 9.029/95, no seu artigo 2º, I, proíbe a exigência de teste ou exame de gravidez ou esterilização, assim como o TST vem considerando discriminatória a dispensa do portador do HIV sem prova da motivação do ato rescisório, sempre procurando a legislação vigente proteger os dados sobre a saúde do trabalhador e a sua confidencialidade.

O artigo 21, do Código Civil, resguarda a inviolabilidade da vida privada das pessoas e a Lei nº 9.029/95, veda a discriminação no emprego. O artigo 43 do CDC, a Lei 12.414/11, sobre o cadastro de crédito positivo a Lei 9.507/97, que disciplina o *habeas data*, preveem princípios e direitos adotados em outros países sobre a proteção de dados pessoais.

Outra forma de tratamento de dados é o *profiling* ou *datamining* (mineração de dados), que procura extrair novas informações que podem estar ocultas,

a partir de banco de dados para descobrir, entre outras coisas, padrões de comportamentos, a partir de informações trazidas à baila por empresas especializadas em compilar perfis através de monitoramento das mídias sociais, que também contém dados pessoais. Nesse passo, os dados pessoais obtidos mediante perfis, ou banco de dados de terceiros, não se relacionam com a prestação laboral e podem ser usados para discriminar o trabalhador. Essa forma de tratamento de dados pessoais do empregado ou candidato ao emprego, viola os princípios do consentimento, da adequação e da finalidade.

Da mesma forma, a formação de listas *sujas* não podem ser usadas, quer quando contém informações acerca do ajuizamento de ações trabalhistas, histórico de faltas e ausências aos serviços, penalidades aplicadas a ex-empregados, relação de trabalhadores que participaram de greves, dados sobre os motivos da rescisão contratual anterior.

Violados direitos relativos aos dados pessoais do empregado, são cabíveis ações individuais ou coletivas na Justiça do Trabalho, inclusive com a inclusão do fornecedor do cadastro e fornecedor de dados pessoais, que responde solidariamente pelo ato ilícito.

## **8 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

No atual momento que atravessamos, a vida em sociedade passa por profundas transformações as quais o direito social deve acompanhar para que seu arcabouço não reste obsoleto e inaplicável ao cidadão comum, gerando letra morta da lei. Nesse sentido, acompanhando a transformação, é necessário que se elejam novos meios de proteção as partes contratantes, seja revivendo antigas concepções, seja considerando as novas sistemáticas levadas a efeito através das atuais codificações e jurisprudência dos Tribunais. Nesse meio de novas interações, o exame da responsabilidade pré e pós-contratual se mostra relevante.

## **REFERÊNCIAS**

BARROS, Alice Monteiro. *Proteção à Intimidade do Empregado*. 2. ed., São Paulo: LTr, 2009.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 5.452*, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/De15452.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/De15452.htm)>.

BRASIL. *Emenda Constitucional nº 45*, de 30 de dezembro de 2004. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103-B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm)>.

BRASIL. *Lei nº 8.078*, de 11 de setembro de 1990. Código de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a defesa do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>.

BRASIL. *Lei nº 10.406*, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406.htm)>.

CARDONE, Marly A. A Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho. *Repertório IOB de Jurisprudência*, São Paulo, nº 18, p. 322, 2ª quinz. set. 1993.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 9. ed., São Paulo: Atlas, 2010.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 8. ed., São Paulo: LTr, 2009.

FRADERA, Vera Maria Jacob de. Dano Pré-contratual: uma análise comparativa a partir de três sistemas jurídicos, o continental europeu, o latino americano e o americano do norte. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 34, nº 136, p. 169-179, out./dez. 1997.

GOMES, Orlando. *Responsabilidade Civil*. São Paulo: Forense, 2010.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Cível nº 591028295. Relator: Des. Ruy Rosado de Aguiar Júnior. Porto Alegre, 6 de junho de 1991. *Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 27, nº 154, p. 378-385, out. 1992.

SCHMITT, Cristiano Heineck. *Responsabilidade Civil*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2010.

TARTUCE, Flavio. *Manual de Direito Civil*. 2. ed., São Paulo: Método, 2012.