

O CONTRATO DE *VESTING* COMO FERRAMENTA PARA O EMPREENDEDORISMO: ANÁLISE DA APLICAÇÃO DO *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*

Nathally Taylor Reis¹

Ricardo Lupion²

Resumo: Recentemente foi sancionada a Lei Complementar n. 182/2021, que instituiu o Marco Legal das *Startups* para consolidar as medidas de estímulo à criação e funcionamento de empresas inovadoras. Em empreendimentos nascentes, como as *startups*, existem muitos riscos decorrentes do fato de operarem num ambiente de extrema incerteza e alguns instrumentos podem ser utilizados para auxiliar no seu funcionamento e desenvolvimento, como é o caso do contrato de *vesting*, que tem por objeto aquisição futura de participação societária em uma startup mediante o atingimento de objetivos e metas, criando incentivos para os possíveis e futuros sócios da *startup*. Nesse contexto, o presente estudo busca analisar os mecanismos para a elaboração do contrato de *vesting* como forma de incentivar empreendedores de uma *startup* e analisar se é possível admitir posterior reconhecimento de vínculo de emprego à favor do colaborador que tenha celebrado contrato *vesting* em face do *venire contra factum proprium* decorrente do princípio da boa-fé objetiva.

¹ Acadêmica de Direito da Escola de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Bolsista Iniciação Científica no Programa Tecnopuc Startups e pesquisadora no projeto TecnopucLaw.

² Pós-Doutor em Ciências Jurídico-Empresariais pela Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Mestre e Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Professor Titular de Direito Empresarial na Escola de Direito da PUCRS. Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) na PUCRS. Advogado.

Palavras-Chave: Contratos Empresariais. Sociedades Empresariais. Empreendedorismo. Ecossistema de Inovação. *Startups*. *Vesting*. *Venire Contra Factum Proprium*.

Sumário: 1. Introdução. 2. *Startups* e o mundo do trabalho. 2.1 O que é uma *Startup* 2.2 As novas relações de trabalho no ecossistema de inovação: entre o emprego e o empreendedorismo 3 Contrato de *vesting*: características e importância para as *Startups* 4 O *venire contra factum proprium* como ferramenta para o empreendedorismo 5. Notas finais

1 INTRODUÇÃO



maioria das empresas disruptivas e inovadoras é voltada para a área da tecnologia e formadas por empreendedores que têm como objetivo o desenvolvimento e realização de seus projetos. Contudo, o ambiente de inovação no Brasil ainda é algo muito novo e em constante evolução, costumeiramente seguindo as tendências estadunidenses.

É comum que se reconheça uma *startup* a partir do alto risco inerente às suas atividades e incerteza do futuro a que elas se submetem. As *startups* detêm grande potencial econômico, relevante inovação e rápida escalabilidade. Além disso, apesar de enfrentarem um início repleto de incertezas, essas empresas podem se tornar referências, principalmente quando adotarem regras de governança.³

Em razão da sua marcante e natural operação em ambientes de incerteza, existem instrumentos contratuais que podem ser utilizados pelos agentes econômicos como forma de mitigar os riscos desta atividade para o desenvolvimento com a

³ IBGC. *Governança Corporativa para startups & scale-ups* / Instituto Brasileiro de Governança Corporativa. São Paulo., SPG, IBGC, 2019, p. 8

segurança necessária.

Dentre os diversos mecanismos contratuais, o chamado contrato de *vesting* vem sendo muito utilizado pelas *startups* como forma de atrair e manter excelentes talentos em um momento crucial dessas estruturas empresariais. Decorre do *vesting* a possibilidade de determinado talento da empresa futuramente incorporar-se ao quadro societário da pessoa jurídica mediante o adimplemento de determinadas condições que podem ser - dependendo da modalidade — o tempo, o cumprimento de metas ou a conjugação de ambos.

Como forma de delimitar o problema da abordagem neste artigo, será considerada a hipótese na qual quatro pessoas se reúnem, duas já sendo sócias e as outras duas com a promessa de futura participação na sociedade. Essas pessoas recebem a promessa de futura participação na sociedade não possuem nem o projeto nem o capital, mas terão certa *expertise* para contribuir no desenvolvimento da *startup* e serão adiante chamadas de talentos, empreendedores, colaboradores ou futuros sócios. No momento da contratação do *vesting*, essas pessoas possuem a plena liberdade para decidirem como participarão do projeto: se mediante relação de emprego regida pela Consolidação das Leis do Trabalho ou pelo recebimento, no futuro, de participação societária na *startup*.

2 *STARTUPS* E O MUNDO DO TRABALHO

2.1 O QUE É UMA *STARTUP*

O significado da palavra *startup* tem origem na língua inglesa, na palavra *start* (começar), e tem os seus primeiros usos remetidos a um artigo na revista Forbes, na década de 1970.⁴ No

⁴ GARRETT, Filipe. *O que é startup? Entenda o significado e como funcionam essas empresas*. TechTudo, 2020. Disponível em: <https://www.techtudo.com.br/noticias/2020/04/o-que-e-startup-entenda-o-significado-e-como-funcionam-essas-empresas.ghtml>. Acesso em: 20 abr. 2022.

entanto, o termo só começou a se popularizar na década de 1990, com o surgimento da internet. Foi nessa época que as primeiras *startups* surgiram no Vale do Silício, localizado no estado da Carolina do Norte, nos Estados Unidos. Nesse mesmo período, surgiram diversos empreendedores em busca de financiamento para projetos sustentáveis e de alta lucratividade.

Esse momento foi chamado de ‘*internet bubble*’, conhecido aqui no Brasil como a ‘bolha da internet’, e foi quando surgiram as grandes empresas, como *Google*, *Apple*, *Microsoft* e *Yahoo* e, posteriormente, o *Facebook*.

Foi apenas a partir do século XXI que as *startups* brasileiras começaram a surgir, ou seja, um pouco após o nascimento desse processo de evolução empreendedora nos Estados Unidos, mas foi a partir do ano 2010 que o seu crescimento começou a ficar ainda mais acentuado.

A palavra *startup* é usada de maneira informal no dia a dia, nos mais diversos ambientes — principalmente em se tratando de novas empresas que estão atreladas ao empreendedorismo digital. O significado de uma *startup* pode variar bastante dependendo do ponto de vista. Embora alguns digam que qualquer tipo de empresa, desde que seja no seu período inicial, pode ser considerada uma *startup*; preferimos considerar uma *startup*, apenas a empresa inovadora com custos de manutenção muito baixos, mas que possa crescer rapidamente e gerar lucros maiores em pouco tempo.⁵

Na época da bolha da internet, uma *startup* era vista como um grupo de pessoas trabalhando com uma ideia diferente — e inovadora — que, supostamente, poderia fazer dinheiro.

Para Steve Blank, “*Startup* é uma organização temporária em busca de um modelo de negócios repetível e escalável”.⁶

⁵ KeuCoworking. *Startup: o que é e quais os tipos?* 2021. Disponível em: <https://keucoworking.com.br/mercado/startup-o-que-e-e-quais-os-tipos/#:~:text=H%C3%A1%20quem%20diga%20que%20qualquer,gerar%20lucros%20cada%20vez%20maiores>. Acesso em: 20 abr. 2022.

⁶ *Apud* GUEDES, Thiago. *O que é uma startup? O guia definitivo*. Escola Conquer,

Já Eric Ries, criador do movimento *Lean Startup*⁷, usa o significado de *Startup* como sendo uma instituição humana concebida para criar um novo produto ou serviço em condições de extrema incerteza”⁸.

No Brasil, o marco legal das *startups* (Lei Complementar nº 182, de 1º de junho de 2021) estabeleceu que se enquadram como *startups* “as organizações empresariais ou societárias, nascentes ou em operação recente, cuja atuação caracteriza-se pela inovação aplicada a modelo de negócios ou a produtos ou serviços ofertados”, definição esta insculpida no art. 4º da Lei Complementar n. 182.⁹

Para fins de enquadramento como *startup* pela legislação, o marco legal definiu os seguintes critérios: (a) receita bruta de até R\$ 16 milhões no ano anterior, ou de R\$ 1,3 milhão mensalmente como média de receita dos últimos meses para negócios com menos de um ano de existência. (b) cadastro no CNPJ deve ter até dez anos de existência; (c) declaração de adesão a modelo inovador de negócios em documento de constituição ou última alteração ou mediante enquadramento no Inova Simples.

O marco legal nasceu com a missão de estimular o setor, reconhecendo pela primeira vez as *startups* como essenciais ao ecossistema de inovação brasileiro, facilitando negócios e investimentos. O objetivo principal dessa lei foi o de estabelecer condições mais favoráveis para a criação de *startups* no Brasil.

2019. Disponível em: <https://escolaconquer.com.br/blog/o-que-e-uma-startup-o-guia-definitivo/>. Acesso em: 20 abr. 2022.

⁷ Também conhecido como ‘*Startup* Enxuta’, o *Lean Startup* caracteriza-se como um conjunto de conceitos, metodologias e processos para a criação e gestão de *startups*, sendo utilizada como uma poderosa ferramenta para melhorar os resultados do empreendimento. (IPOG. *O que é Lean Startup e como usar essa metodologia*. 2020. Disponível em: <https://blog.ipog.edu.br/gestao-e-negocios/o-que-e-lean-startup/>. Acesso em: 25 abr. 2022.)

⁸ GUEDES, Thiago. Op. Cit.

⁹ BRASIL. Lei Complementar n. 182, de 1º de junho de 2021. *Marco Legal das Startups e do Empreendedorismo Inovador*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp182.htm. Acesso em: 25 abr. 2022.

Em decorrência do crescente aumento de *startups* no Brasil e dos investimentos por estas recebidos, legislar sobre este tema se transformou em algo necessário para nosso país, uma vez que este crescimento não pode possuir tantas barreiras burocráticas e insegurança jurídica, comuns no ambiente empreendedor nacional.¹⁰

O marco legal, em seu art. 3º, reconhece expressamente que o empreendedorismo inovador é vetor de desenvolvimento econômico, social e ambiental. Por meio da modernização dos ambientes de negócios, torna-se possível promover a produtividade, novos postos de trabalho e estimular a competitividade, tão saudáveis à economia e ao bem-estar social.

Apesar disso, alguns especialistas da área criticam a timidez da matéria trazida pelo marco legal das *startups*, principalmente em relação à perspectiva tributária e trabalhista para fomento do setor, tendo em vista que a legislação foi sancionada com vetos do texto, em que vários pontos relevantes, que tencionavam a um efetivo incentivo aos investimentos, foram retirados do texto legal quando da sua promulgação.

No entanto, a principal frustração refere-se à expectativa criada de que a lei trouxesse não apenas inovações no âmbito jurídico, mas também inovações que representassem relevante potencialização dos investimentos para empresas neste ramo, de forma concreta e real.

Ainda assim, muitos veem a legislação como um passo importante para o desenvolvimento do empreendedorismo inovador, o que conseqüentemente estimula um maior número de investimentos, fator muito importante para esse ecossistema.

2.2 AS NOVAS RELAÇÕES DE TRABALHO NO ECOSISTEMA DA INOVAÇÃO: ENTRE O EMPREGO E O

¹⁰ POMPERMAIER, Leandro. *Marco legal das startups: Um passo para a frente e dois para o lado*. Tecnopuc, 2021. Disponível em: <https://tecnopuc.pucrs.br/marco-legal-das-startups-um-passo-para-a-frente-e-dois-para-o-lado/>. Acesso em: 26 abr. 2022.

EMPREENDEDORISMO

Como condição prévia para que se possa discorrer acerca do contrato de *vesting* é imprescindível diferenciar o mundo do emprego e o mundo do empreendedorismo, o que se fará a seguir.

No mundo do empregado, para caracterizar a figura do empregado são necessárias as seguintes condições estabelecidas nos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho: i) pessoa física (deverá ser prestado sempre por pessoa física ou natural, o empregado não pode ser pessoa jurídica); ii) pessoalidade (pessoalmente pelo próprio empregado, não podendo este ser substituído por outro); iii) não-eventualidade (habitualidade, prestação de forma contínua); iv) onerosidade (contraprestação econômica) e; v) subordinação (estado de dependência sob ordens do empregador).

No caso do contrato de *vesting*, tendo em vista tratar-se da figura de futuro sócio, a caracterização dos requisitos acima estabelecidos pela Consolidação das Leis do Trabalho pode restar prejudicada em função do modo de funcionamento e natureza jurídica serem distintos, como adiante se verificará, já que, no mundo do empreendedorismo, o colaborador e futuro participante do quadro societário da *startup* – se confirmadas as condições convencionadas – adquirirá uma participação societária. Portanto, o que move o empreendedor e ajustar um contrato de *vesting* é a realização de trabalho na expectativa de se tornar um futuro sócio; nessa relação, e esse empreendedor não busca a realização do trabalho pelo emprego regido pelas normas da legislação trabalhista.

Além dos requisitos definidos na legislação trabalhista, existem outros fatores que podem ser somados, como a ausência de risco tomado pelo empregado, pois quem toma os riscos do negócio são os sócios e a ausência de participação direta do empregado no sucesso ou insucesso do negócio, ressalvadas as

hipóteses previstas na legislação trabalhista.

É importante estabelecer que o empreendedorismo não se limita somente ao ato de iniciar um negócio, mas também abrange a construção da capacidade de desenvolver e permear o seu negócio já instituído e que necessita constantemente se renovar e se manter para continuar crescendo, pois “o papel do empreendedorismo no desenvolvimento econômico envolve mais do que apenas o aumento de produção e renda per capita; envolve iniciar e constituir mudanças na estrutura do negócio e da sociedade.”¹¹

O empreendedorismo pode ser considerado “um processo para iniciar e desenvolver um negócio ou um conjunto de atividades que resultem na criação de um novo empreendimento de sucesso. [...] quando o empreendedor está inserido dentro de uma organização, ele recebe o nome de intraempreendedor, e tem como necessidade estar comprometido com o projeto de implantação de um novo produto ou serviço”.¹²

Moore afirma que "o empreendedor é um indivíduo com uma ideia de negócio inovadora que assume os riscos necessários para estabelecer a produção e o *marketing* do produto ou serviço associado, esperando que o empreendimento cresça".¹³

Ainda, segundo Morris *et al.*, o empreendedorismo é um processo de criação em sete perspectivas: i) criação de riqueza; ii) criação de empresa; iii) criação de inovação; iv) criação de mudança; v) criação de empregos; vi) criação de valor; e vii) criação de crescimento.¹⁴

¹¹ HISRICH, R. D.; PETERS, M. P. *Empreendedorismo*. 5 ed. Porto Alegre: Bookman, 2004, p. 33.

¹² FIALHO, Francisco Antonio Pereira. *Empreendedorismo na era do conhecimento*. Florianópolis: Visual Books, 2007, p. 26.

¹³ MOORE, C. *Understanding Entrepreneurial Behavior*. In: PEARCE II, J.A. e ROBINSON JR., R.B., *Academy of management best papers proceedings, Forty-sixty, Annual Meeting of the Academy of Management*: Chicago, 1986, p. 66.

¹⁴ KAUTNICK, Alyne. *O empreendedorismo inovador sob uma perspectiva de gênero*. UFSC, 2020. Disponível em: <http://btd.egc.ufsc.br/wp-content/uploads/2020/04/Alyne-Madeira-Kautnick.pdf>. acesso em: 26 abr. 2022.

Assim, entende-se que o empreendedorismo é um fenômeno importante tanto para a economia quanto para a sociedade, e que, devido à sua complexidade, exige mentalidade e habilidade específicas.¹⁵

Quem decide empreender não se conforma com a cômoda situação do emprego. Todavia, é comum perceber um tradicional cenário de incerteza que paira sobre toda a atividade empreendedora:

Investir ou empreender em qualquer mercado demanda uma grande dose de confiança. Não basta só ter habilidades pessoais e interpessoais ou conhecimentos técnicos específicos. Quem hoje tem sucesso de forma lícita, compreende muito bem o ambiente em que atua, conseguindo se organizar e operar de forma sustentável e ter vantagens competitivas, considerando as eventuais peculiaridades que tal ambiente apresenta. Quem domina o ambiente regulatório onde exerce sua atividade econômica certamente se diferencia nos dias atuais, em especial no nosso país.¹⁶

Ainda, para transformar gestores em empreendedores, “não existe uma receita mágica para isso, mesmo porque estamos tratando de seres humanos e, portanto, complexos. Mas existem valores que impulsionam para os resultados e para a realização de objetivos”.¹⁷

Como maneira de se tornar um empreendedor, é importante que o aprendizado do ‘comportamento empreendedor’ aconteça na prática e de forma constante, dentro da própria organização em que se faz presente. Para tanto, faz-se necessário um ambiente que proporcione condições para essa

¹⁵ ONOZATO et al. *Empreendedorismo no Brasil*. GEM, 2019. Disponível em: <https://ibqp.org.br/wp-content/uploads/2021/02/Empreendedorismo-no-Brasil-GEM-2019.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2022.

¹⁶ CAMARGO, André Antunes Soares de. *Aspectos Jurídicos do Ambiente Empresarial Brasileiro*. São Paulo: Almeidina, 2018, p. 29.

¹⁷ BUENO, A. M.; LEITE, M. L. G.; PILATTI, L. A. *Empreendedorismo e comportamento empreendedor: como transformar gestores em profissionais empreendedores*. XXIV Encontro Nac. de Eng. de Produção – Florianópolis, SC, Brasil, 03 a 05 de nov. de 2004.

transformação — com a circulação de informações, a oportunidade de autoaprendizagem e onde a criatividade possa ser expressada.

Dolabela conceitua empreendedorismo como “um termo que implica uma forma de ser, uma concepção de mundo, uma forma de se relacionar”.¹⁸ O autor, após realizar um levantamento entre diversas definições de empreendedorismo, sintetiza a conceituação do termo ao afirmar que alguns aspectos encontram-se presentes na maioria das definições, como a “iniciativa para criar um negócio”, a “utilização dos recursos disponíveis de forma criativa”, a “aceitação de assumir riscos e não ter medo de errar”.

Apesar disso, não é possível falar em futuro do trabalho sem falar em empreendedorismo, considerando que o empreendedorismo tende a ser, muitas vezes, o futuro do trabalho¹⁹. Dessa maneira, se mostra ainda mais importante fazer essas reflexões, com a finalidade de demonstrar o real e efetivo desenvolvimento desse ecossistema.

Trabalho pelo empreendedorismo e trabalho pelo emprego possuem suas vantagens e desvantagens, de modo que, quem, no exercício da sua autonomia e liberdade escolhe uma dessas opções, não poderá ficar só com as vantagens, ou ainda, obter benefícios da escolha que não fez. (como pode ser o caso do empreendedor que, diante do insucesso do projeto, posteriormente tenta obter os benefícios do vínculo do emprego). Daí a importância do contrato de *vesting* como ferramenta para o empreendedorismo e a proibição do comportamento contraditório - *venire contra cactum proprium* – como adiante se verificará.

¹⁸ DOLABELA, Fernando. *Oficina do empreendedor*. 6 ed. São Paulo: Cultura, 2010, p. 24.

¹⁹ ESTADO DE MINAS. *Empreendedorismo é o futuro do trabalho*. Disponível em: https://www.em.com.br/app/noticia/emprego/2019/06/11/interna_emprego,1060939/empreendedorismo-e-o-futuro-do-trabalho.shtml. Acesso em: 27 maio 2022.

3 CONTRATO DE *VESTING*: CARACTERÍSTICAS E IMPORTÂNCIA PARA AS *STARTUPS*

Tradicionalmente, o *vesting* surgiu nos Estados Unidos como forma de alinhar os interesses das empresas com os altos executivos, que eram funcionários-chaves dessas organizações, a fim de solucionar o conflito de interesses dos acionistas com os de seus gestores, pela possibilidade de se tornarem futuros acionistas por este instrumento.²⁰

O *vesting* consiste numa ferramenta utilizada em contratos para possibilitar, gradualmente, a aquisição de participação societária, por parte desses empreendedores diferenciados. Esse instrumento contratual tem o objetivo de assegurar a relação das partes com a sua participação nas ações da empresa, fortalecendo o comprometimento e envolvimento.²¹

Os modelos de *vesting* utilizados no Brasil foram baseados em referências advindas do exterior. Hoje em dia, o *vesting* é bastante utilizado em empresas nascentes, caracterizadas como *startups*, em decorrência dos riscos e incertezas próprias por esse tipo de negócio, pois muitas dessas empresas passaram a interpretar o *vesting* como uma forma de estimular um eventual parceiro a entrar no risco do negócio e contribuir com o crescimento da *startup*. Isso se deve à lógica de *bootstrapping* — minimização de custos — que a grande parte das *startups* adota.²²

Para Tallis Gomes, fundador do Easy Taxi e Singu, o

²⁰ NYBO, Erik Fontenele. *Como funciona e o que é um contrato de vesting*. 2016. Disponível em: <https://startup1.com.br/2016/09/como-funciona-e-o-que-e-um-contrato-de-vesting/>. Acesso em: 23 abr. 2022.

²¹ SANTOS, Luiz Renato Nogueira dos. *Como o Vesting funciona: Tudo de que você precisa saber*. Disponível em: <https://locusiuris.com.br/vesting/>. Acesso em: 23 abr. 2022.

²² “Fazer *bootstrapping* significa começar um negócio a partir de recursos limitados, sem o apoio de investidores. Ou seja, nessa forma de iniciar startups, o empreendedor geralmente utiliza recursos próprios para lançar o negócio sem o apoio de fundos de investimento”. Associação Brasileira de Startups. Disponível em <https://abstartups.com.br/o-que-e-bootstrapping-e-como-fazer/>. Acesso em 2º maio 2022

contrato de *vesting* é:

“o contrato que “veste” uma das partes (o sócio ou funcionário) com o direito para receber *equity* na companhia. Para fazer jus a este direito, pode-se, por exemplo, estabelecer metas e métricas para o sócio ou funcionário que, se alcançadas, dão direito ao *equity*. Um exemplo: se para ter direito a 20% das ações em quatro anos ele precise atingir uma meta de performance (vendas ou faturamento), ao final de cada ano, caso ele atinja a meta anual, terá o direito a 5%, do *equity*. Caso bata novamente a meta no ano seguinte, mais 5%, e assim por diante, até chegar ao limite de 20%.²³

Na mesma linha Erik Nybo, Bruno Feigelson e Victor Fonseca escrevem que:

O *vesting* consiste em uma promessa de participação societária estabelecida em contrato particular com colaboradores estratégicos, que objetivam estimular a expansão, o êxito e a consecução dos objetivos sociais da *startup*. Em regra, tais indivíduos são eleitos pelos dirigentes da sociedade. Em virtude do número de colaboradores eleitos para integrar referido plano de incentivo e por conta das épocas em que estes passam a integrar o plano, podem ser previstas no cap-table da empresa as datas referentes a cada contrato de incentivo outorgado a colaboradores, a composição do capital social e a participação societária de acordo com cada rodada de investimento realizada e a outorga de participação dos colaboradores. Assim, podem ser outorgadas participações e condições diferentes para cada colaborador, sem que seja perdido o controle dos sócios e futuros sócios daquela sociedade.²⁴

Destaca-se, ainda, que o *vesting* pode ser feito tanto no momento da criação de uma *startup*, quanto em momento posterior. Assim, a utilização deste instrumento de futura participação societária, a fim de alinhar os interesses, não é apenas entre os principais e os agentes, mas também entre os próprios

²³ GOMES, Tallis. *Nada Easy: o passo a passo de como combinei gestão, inovação e criatividade para levar minha empresa a 35 países em 4 anos*. São Paulo: Editora Gente, 2017, 2ª ed, p. 81.

²⁴ FEIGELSON, Bruno; NYBO, Erik Fontenele; FONSECA, Victor Cabral. *Direito das startups*. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 204.

fundadores.²⁵

No contrato de *vesting* pode ocorrer a aquisição progressiva de direitos societários na empresa; assim, a transferência desses direitos pode não ser de forma imediata. Nesse sentido, para adquirir essa parcela na sociedade pode ser fixado o prazo, que geralmente varia entre um e quatro anos, para que a aquisição da participação se complete. O empreendedor terá direito à referida participação combinada após o decurso desse período, denominado ‘período de *vesting*’.²⁶

Além do período de tempo de permanência do contratante, a consolidação da participação no quadro societário também pode se dar pelo atingimento de metas específicas, sempre de acordo com os parâmetros preestabelecidos no contrato.

Alinhar os interesses entre os sócios e obter confiança nos parceiros não são tarefas simples, tendo em vista os riscos que uma *startup* ocorre em decorrência do seu futuro incerto. No entanto, o contrato de *vesting* pode ser um valioso instrumento para estabelecer esse compromisso a longo prazo.

Esse contrato é muito relevante para a grande maioria dos empreendimentos nascentes, como no caso das *startups*, que contam, inicialmente, com limitados recursos financeiros, situação que pode criar obstáculos na captação de talentos para atuarem no negócio, na medida em que é quase que impossível competir com outras empresas mais consolidadas do mesmo mercado e que oferecerem melhores condições remuneratórias.²⁷

As *startups*, pelo contrato de *vesting*, podem atrair e

²⁵ HENNEBERG NETO, O. Fernando A. S. *As inovações do Contrato de Vesting*, 2018. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/as-inovacoes-do-contrato-de-vesting/>. Acesso em: 22 abr. 2022.

²⁶ REIS, Tiago. *Vesting: entenda como funciona esse tipo de contrato societário*. SUNO, 2019. Disponível em: <https://www.suno.com.br/artigos/vesting/>. Acesso em: 22 abr. 2022.

²⁷ DALENOGARE, Douglas. *O conceito e a aplicação dos contratos de Vesting - Uma visão jurídica*. InfinitePar, 2016. Disponível em: <http://www.infinitepar.com.br/o-conceito-e-a-aplicacao-dos-contratos-de-vesting-uma-visao-juridica/>. Acesso em: 22 abr. 2022.

manter bons talentos no início da empresa, momento de expectativa se o negócio dará certo ou não. Assim, consegue-se manter o interesse do empreendedor em adquirir quotas da sociedade.²⁸

A grande maioria das *startups* brasileiras estão constituídas como sociedades limitadas e, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 1.055 do Código Civil é vedada a contribuição de capital social “que consista em prestação de serviços”.²⁹

Dessa maneira, para alguns autores, essa vedação impossibilitaria a aquisição antecipada das quotas sem contrapartida em dinheiro ou bens, ainda que sob condições, como ocorre no *vesting*. Entretanto, essa vedação seria bastante prejudicial para o desenvolvimento de muitas *startups* brasileiras.

Ainda neste cenário, outra parte da doutrina defende que o *vesting* é compatível com o regime jurídico das sociedades limitadas. Para estes, não configuraria uma contraprestação pela prestação de serviços, mas sim uma opção de compra de participação societária que pode vir a se concretizar — ou não e, assim sendo, o contrato de *vesting* torna-se possível para a realidade das sociedades limitadas.³⁰

A seguir serão comentadas algumas cláusulas típicas do contrato de *vesting* já “que simplesmente entregar ações sem que o colaborador tenha iniciado o trabalho e demonstrado engajamento para merecer a participação societária é muito arriscado”.³¹

A cláusula de permanência (*cliff*) estabelece um período

²⁸ CORRÊA, Aracélia Silveira. *O contrato de vesting como opção para startups*. Migalhas, 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/351167/o-contrato-de-vesting-como-opcao-para-startups>. Acesso em: 23 abr. 2022.

²⁹ “Art. 1.055. [...] § 2º É vedada a contribuição que consista em prestação de serviços.” (BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. *Código Civil Brasileiro*. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 25 maio 2022).

³⁰ FRANCO, Luisa. RUARO, Marcela. *O Contrato de Vesting no Direito Brasileiro*, 2021. Disponível em: <https://direitosocietarioufpr.wordpress.com/2021/08/30/o-contrato-de-vesting-no-direito-brasileiro/>. Acesso em: 25 maio 2022.

³¹ PORTO. Éderson Garin. *Manual jurídico da startup: como desenvolver projetos inovadores com segurança*. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2018, p. 79

mínimo de tempo em que o empreendedor deve permanecer no projeto para que possa receber a sua futura participação societária, sendo que, nesse prazo, será verificado o seu comprometimento e dedicação, podendo ser fixado nos termos do contrato. O *cliff* também pode ser usado para avaliar os valores, habilidade e competência do futuro sócio, com uma cláusula de barreira ou desligamento, por ineficiência quanto aos critérios preestabelecidos.³²

Durante o período de *cliff* podem ser estabelecidos objetivos e metas (cláusula *milestones*) a serem cumpridos pelo colaborador, as quais, uma vez atingidas conferem ao colaborador o direito de adquirir a sua participação societária. A cláusula de *cliff* pode ou não ser estabelecida em conjunto com a cláusula de *milestones*.³³

A cláusula de aceleração permite o adiantamento da aquisição da participação societária em casos de evento de liquidez, podendo ser citados como esses tipos de eventos, os investimentos de terceiros na sociedade ou a venda de ativos relevantes da sociedade.

Essa cláusula é comum em contrato de *vesting*, pois prevê a possibilidade de exercício da opção de compra apenas em casos de evento de liquidez, corriqueiro no cenário de *startups* que visam obter lucro com o investimento, sendo eventos como: (i) dissolução da sociedade; (ii) investimento de terceiros na sociedade; (iii) aquisição, fusão ou cisão; (iv) venda de ativos relevantes da *startup*, dentre outros.³⁴

³²ZOLANDECK, João Carlos Adalberto; FERREIRA, Marcella Granemann. *O contrato de vesting: uma alternativa para solucionar conflitos de agência e para dar condição de viabilidade às startups*. 2018. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/o-contrato-de-vesting-uma-alternativa-para-solucionar-conflitos-de-agencia-e-para-dar-condicao-de-viabilidade-as-startups>. Acesso em: 22 abr. 2022.

³³ NYBO, Erik Fontenele. *Como funciona e o que é um contrato de vesting*. 2016. Disponível em: <https://startupi.com.br/2016/09/como-funciona-e-o-que-e-um-contrato-de-vesting/>. Acesso em: 20 maio 2022.

³⁴ CASTRO, Marina Grimaldi. *Debêntures: forma de captação de recursos no*

A cláusula de não concorrência e a cláusula de *lock-up* também devem ser estabelecidas. A primeira é de suma importância para a *startup*, tendo em vista que protege de potencial concorrência interna e desleal; já a segunda determina o tempo em que os sócios não podem vender sua participação, impedindo que este aliene ou transfira sua participação a terceiros ou outros sócios durante determinado período.

Finalmente, outra cláusula relevante, frequentemente encontrada nos contratos de *vesting*, é a do “*good leaver* e *bad leaver*”. Essa cláusula visa beneficiar aquele que sai da *startup* com um bom relacionamento, cumprindo todas as regras definidas (“*good leaver*”) e, de outro lado, não beneficiar quem infringiu algumas das disposições previamente estipuladas entre as partes do contrato (“*bad leaver*”).³⁵

O empreendedor que deixa a empresa como *good leaver* é recompensado com o direito de vender sua participação societária pelo valor de mercado, ou seja, de forma proporcional à valorização da empresa. De forma resumida, ele terá o preço da sua participação societária avaliado no valor de mercado no momento em que receber os valores de suas quotas ou ações.³⁶

Em contrapartida, o *bad leaver* terá sua participação societária avaliada de acordo com o preço contábil; isto é, no mesmo valor que pagou por ela, estipulado em contrato.

Ainda, mostra-se importante que o contrato preveja hipóteses de resolução contratual, visto que é possível que o vínculo societário se rompa antes do cumprimento das condições preestabelecidas. Nesses casos, normalmente, o empreendedor terá direito à participação societária proporcional ao tempo em que atuou na sociedade, apurando-se o quanto já foi cumprido

mercado de capitais brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

³⁵ NYBO, Erik Fontenele. *Como funciona e o que é um contrato de vesting*. 2016. Disponível em:

<https://startupi.com.br/2016/09/como-funciona-e-o-que-e-um-contrato-de-vesting/>.

Acesso em: 15 abr. 2022.

³⁶ NYBO, Erik Fontenele. op. cit.

do contrato até aquele momento.³⁷

No ordenamento jurídico brasileiro, não há disciplina ou regramento específico para esse instrumento contratual do *vesting*. Dessa forma, pode ser classificado como um contrato atípico conforme previsto no artigo 425 do Código Civil.³⁸

Ademais disso, a Lei 13.874, de 20 de setembro de 2019 (conhecida como Lei da Liberdade Econômica – LLE) instituiu a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica e estabeleceu normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica³⁹

O principal pilar da LLE foi o de realçar a liberdade econômica (livre iniciativa), colocando o empreendedor como centro de escolha das regras a que se sujeita, com destaque para o seu protagonismo.

Criar ambiente de negócios a partir de consensos: os contratos devem ser cumpridos. Entre as partes, o contrato deverá ser respeitado, havendo grandes incentivos de segurança jurídica e alinhamento às melhores práticas internacionais, em que o pactuado entre as partes tem força obrigatória (*pacta sunt servanda*).

O reforço da autonomia privada e da liberdade contratual foi objeto da LLE para garantir que os negócios jurídicos

³⁷ FRANCO, Luisa. RUARO, Marcela. *O Contrato de Vesting no Direito Brasileiro*, 2021. Disponível em: <https://direitosocietarioufpr.wordpress.com/2021/08/30/o-contrato-de-vesting-no-direito-brasileiro/>. Acesso em: 15 maio 2022.

³⁸ “Art. 425. É lícito às partes estipular contratos atípicos, observadas as normas gerais fixadas neste Código.” (BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. *Código Civil Brasileiro*. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 22 abr. 2022).

³⁹ Art. 1º Fica instituída a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica e disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador, nos termos do disposto no inciso IV do caput do art. 1º, no parágrafo único do art. 170 e no caput do art. 174 da Constituição. BRASIL. Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. *Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; e dá outras providências.*

paritários possam ter livre estipulação entre as partes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública.⁴⁰

Novas regras de interpretação foram introduzidas pela LLE ao artigo 113 do Código Civil para assegurar que o negócio jurídico seja interpretado com o sentido de I - ser confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio; II - corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio; III - corresponder à boa-fé; IV - ser mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e V - corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração.

Além disso, o novo art. 421-A do Código Civil pode ser uma excelente contribuição para o contrato de *vesting* porque expressamente reconhece a presunção de paridade e simetria das partes contratantes, até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, garantido também que: I - as partes negociantes poderão estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação das cláusulas negociais e de seus pressupostos de revisão ou de resolução; II - a alocação de riscos definida pelas partes deve ser respeitada e observada; e III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

Dada a clareza desse dispositivo legal, os agentes econômicos podem (a) realizar a autocomposição de conflitos de

⁴⁰ “Art. 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal: [...] VIII - ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública;” BRASIL. Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. *Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; e dá outras providências.*

interesses; (b) estabelecer a veste jurídica da circulação econômica pretendida; e (c) fixar a alocação de riscos.⁴¹

O mote principal da LLE foi o de criar um ambiente de negócios com segurança jurídica e previsibilidade, como mecanismo para incentivar que grandes empresas se sintam seguras para investir e produzir no Brasil, gerando emprego e renda para os milhões de brasileiros se encontravam desempregados, e que os empresários tenham respeitados os termos que acertarem nos seus acordos.

A relação é direta: quanto mais previsíveis forem as decisões judiciais, mais seguro é o ambiente de negócios. Os agentes econômicos podem orientar suas decisões em função de cenários construídos a partir destas normas, porque eles tendem a antecipar o que acontecerá com alto grau de acerto.⁴²

A Exposição de Motivos da MP 881 que deu origem à LLE indica que o propósito da Declaração de Direitos da Liberdade Econômica foi o de oferecer novos instrumentos para garantir a eficácia das demais iniciativas que tem sido conduzidas para o desenvolvimento do Brasil, visando empoderar o particular e expandir sua proteção face a intervenção estatal – mudando o paradigma anterior em que as medidas simplesmente buscariam a redução de processos extremamente complexos, em que apenas o mapeamento de suas etapas já seria desgastante e tornaria inviável a adoção de medidas de modo tempestivo.⁴³

A LLE procurou valorizar a autonomia privada e resolver antigos problemas técnicos que existiam no Código Civil, o que é louvável,⁴⁴ desburocratizou a atividade empresarial e

⁴¹ RODRIGUES JR. Otavio Luiz. LEONARDO, Rodrigo Xavier. PRADO, Augusto César Lukscheck. “A liberdade contratual e a função social do contrato – alteração do art. 421-A do código civil” *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 323

⁴² “A alocação de riscos e a segurança jurídica na proteção do investimento privado”. *Revista de Direito Brasileira* | São Paulo, SP | v. 16 | n. 7 | p. 291 - 304 | jan./abr. 2017

⁴³ Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/Exm/Exm-MP-881-19.pdf Acesso em: 12 maio 2019.

⁴⁴ TARTUCE, FLAVIO. “A Lei da Liberdade Econômica” (lei n. 13.874/2019) e as

promoveu alteração transversal no ordenamento jurídico e, dentre as alterações, procurou restringir a revisão de contratos privados.⁴⁵

Enfim, a LLE representa hermenêutica *pro libertatem* segundo o que está literalmente dito no artigo 1º, § 2º “interpretam-se em favor da liberdade econômica, da boa-fé e do respeito aos contratos, aos investimentos e à propriedade todas as normas de ordenação pública sobre atividades econômicas privadas”.

A partir da LLE, “o princípio da liberdade de iniciativa ganha relevância na argumentação jurídica acerca da solução que se deve dar aos conflitos entre particulares, em especial empresários”⁴⁶ e “a boa-fé deve estar ligada ao cumprimento dos acordos”⁴⁷

A garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes, assegurada pelo artigo 3º, inciso VIII⁴⁸ também pretende desmitificar a “tutela desmesurada dos contratantes de menor porte ou com protecionismo infantil, capaz de comprometer o bom fluxo de

principais mudanças no âmbito do direito contratual. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, vol. 1, p. 1020.

⁴⁵ TARBINE, Maruan. *Lei da liberdade econômica: uma análise econômica do contrato: Análise sobre a lei que tem o objetivo declarado de superar os obstáculos ao empreendedorismo no território brasileiro*. Disponível em https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/lei-da-liberdade-economica-uma-analise-economica-do-contrato-28122019 Acesso em 28 dezembro 2019

⁴⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. “Uma lei oportuna e necessária”. *Liberdade econômica: o Brasil livre pra crescer Coletânea de artigos jurídicos*. GOERGEN, Jerônimo, organizador. Brasil, 2019, p. 30.

⁴⁷ ACCIOLY, João C. de Andrade Uzêda. “Hermenêutica *Pro Libertatem*. *Comentários à Lei de Liberdade Econômica*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 42.

⁴⁸ Art. 3º São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País, observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal: [...] VIII - ter a garantia de que os negócios jurídicos empresariais paritários serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, de forma a aplicar todas as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado, exceto normas de ordem pública. BRASIL. Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. *Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; e dá outras providências*.

relações econômicas”.⁴⁹

Este novel dispositivo da LLE está perfeitamente alinhado aos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, entre os quais, destaca-se a decisão que reconheceu que “o controle judicial sobre eventuais cláusulas abusivas em contratos empresariais é mais restrito do que em outros setores do Direito Privado, pois as negociações são entabuladas entre profissionais da área empresarial, observando regras costumeiramente seguidas pelos integrantes desse setor da economia”.⁵⁰

Finalmente, em resposta ao argumento de que seria desnecessário a LLE repetir o óbvio, Paula Forgioni, justifica que o direito empresarial não é criado em laboratório e tampouco mostra-se fruto da mente dos doutos: “a mente da maioria dos juízes é treinada para outras espécies de desavenças e, no que diz respeito ao direito comercial, seu trabalho simplifica-se quando a regra é clara e está posta em um texto normativo”.⁵¹

Com a esperança de contribuir para a construção de um ambiente positivo para os negócios, alavancando, de forma decisiva, a recuperação do Brasil, a LLE também poderá ser uma valiosa contribuição para a consolidação do *vesting* como instrumento contratual que contribui para o desenvolvimento das *startups*, já que no ecossistema de inovação – ao contrário do que pode ocorrer em outros tipos de ambientes negociais mais tradicionais – não há opressor ou oprimido, hipossuficiente ou vulnerável, são pessoas empreendedoras que possuem a liberdade de se associarem (ou não) a um projeto comum. No ecossistema de inovação respira-se o ar da liberdade, livre de qualquer vício que possa contaminar o seu pleno exercício.

4 O *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM* COMO

⁴⁹ FORGIONI, Paula. “A interpretação dos negócios jurídicos II – alteração do art. 113 do código civil” *Obra citada*, p. 374.

⁵⁰ BRASIL. STJ. REsp nº 1.409.849 – PR – 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino. j. em 26/04/2016.

⁵¹ FORGIONI, Paula. *Obra citada*, p. 365.

FERRAMENTA PARA O EMPREENDEDORISMO

Dadas as características dos protagonistas do ecossistema de inovação, é necessário responder à seguinte indagação: diante do insucesso do empreendimento, o colaborador, signatário de um contrato de *vesting*, poderia posteriormente pleitear e obter o reconhecimento de vínculo trabalhista com a *startup*?

Nas regras de interpretação introduzidas pela LLE – já referidas – destaca-se a nova redação do artigo 113 do Código Civil para assegurar que o negócio jurídico seja interpretado com o sentido de I - ser confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio; II - corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio; III - corresponder à boa-fé; e V - corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração.

Para Flavio Tartuce, o dispositivo legal em questão consagra “a máxima *venire contra factum proprium non potest*, que já foi objeto de amplos estudos pela doutrina brasileira, gozando de grande prestígio na jurisprudência nacional, notadamente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça”.⁵²

O posterior ajuizamento de reclamação trabalhista para obtenção de vínculo de emprego pelo colaborador que celebrou contrato de *vesting* e concordou em participar do empreendimento sob a modalidade de futura participação societária, mostra-se comportamento contraditório e incompatível com o dever de boa fé, na sua vertente do *venire contra factum proprium*. Se o colaborador pretendia trabalhar no projeto como empregado, sob vínculo empregatício, não deveria ter firmado o contrato de

⁵² TARTUCE, Flavio. “Direito e empreendedorismo: Os impactos da Lei de Liberdade Econômica na interpretação dos contratos”. *Direito, tecnologia e empreendedorismo: uma visão luso-brasileira* [recurso eletrônico] / Ricardo Lupion; Fernando Araujo (Orgs.) -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020. p. 88

vesting, que gerou na *startup* a expectativa legítima de uma relação jurídica de natureza societária, sem vínculo de emprego.

A doutrina sobre o tema é vasta⁵³ mas Anderson Schreiber esclarece que “o comportamento contraditório é abusivo, no sentido de que é um comportamento que, embora aparentemente lícito, se torna ilícito ou inadmissível. E isto porque seu exercício, examinado em conjunto com um comportamento anterior, afigura-se contrário à confiança, despertada em outrem, o que revela no âmbito normativo, contrariedade à boa-fé objetiva”.⁵⁴

Judith Martins-Costa, ao discorrer sobre as perspectivas traçadas pelo instituto, pondera que enquanto componente da teoria dos atos próprios, “tem por escopo tutelar ‘situações de confiança’ e vedar o comportamento contraditório quando, pela própria conduta, despertou-se, no *alter* ou em terceiros, a legítima confiança de que a palavra seria mantida ou o comportamento seguido seria observado”.⁵⁵

Considerando, ainda, a natureza empresarial do contrato e que as partes signatárias – protagonistas do ecossistema de inovação – são suficientemente informadas, a intervenção judicial deve ser mais moderada, pois o Judiciário deve reconhecer a regra básica e elementar do jogo e da competição empresarial “que premia as decisões acertadas e penaliza as equivocadas”, isto é, a presunção de que o colaborador, signatário do contrato de *vesting*, como profissional na atuação no ramo empresarial, fez a avaliação e a ponderação das vantagens e desvantagens da

⁵³ CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. *Da Boa Fé no Direito Civil*. Lisboa: Livraria Almedina, 1983. MARTINS-COSTA, Judith. *A boa-fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. MARTINS-COSTA, Judith. *Comentários ao novo Código Civil*. V. 5, tomo II. Rio de Janeiro: Forense. NEGREIROS, Teresa. *Teoria do contrato: novos paradigmas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. MARTINS-COSTA, Judith; BRANCO, Gerson. *Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002.

⁵⁴ SCHREIBER, Anderson. *A proibição do comportamento contraditório: tutela da confiança e venire contra factum proprium*. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 41.

⁵⁵ MARTINS-COSTA, Judith. “A ilicitude derivada do exercício do contraditório de um direito: o renascer do venire contra factum proprium.” *Revista Forense*. Rio de Janeiro: Forense, v. 376, nov./dez. 2004. p. 110.

assinatura do contrato: a intervenção judicial nos contratos “não pode nunca servir à neutralização dos efeitos de qualquer decisão empresarial equivocada do contratante.”⁵⁶

Aliás, por essas razões que o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região recusou vínculo de emprego porque “no depoimento pessoal do obreiro, chama a atenção duas questões básicas, quais sejam, a ausência de ajuste salarial prévio (requisito essencial para a configuração do vínculo laboral), bem como, o fato de sua entrada e saída na empresa terem sido negociadas por seus advogados, o que demonstra em tese uma ausência de pessoalidade nas tratativas pré e pós contratuais, fora de um padrão de normalidade da realidade do mercado de trabalho.”⁵⁷

Na interpretação de relações empresariais deve prevalecer a autodeterminação e auto responsabilidade do contratante, um esforço adicional do empresário, porque é profissional que tem ou podia ter tido suficiente informação sobre o conteúdo do contrato e, no limite, podia ter evitado os seus efeitos, furtando-se à contratação. Não o tendo feito, justifica-se que os efeitos lhes sejam imputados, por força, se não da sua vontade, pelo menos da autorresponsabilidade por não ter contrariado, de uma forma ou de outra, a inclusão, pela contraparte, de cláusulas desvantajosas.⁵⁸

Quanto aos efeitos do *venire*, Paulo Mota Pinto afirma

⁵⁶ “Sendo os contratantes empresários e relacionando-se a prestação contratada à exploração de atividade empresarial, a autonomia da vontade ainda corresponde ao princípio jurídico mais adequado a disciplina das relações entre as partes. Quando a indústria siderúrgica senta-se à mesa de negociação com a fábrica de automóveis; ou o fundo de investimento passa a tratar, com o controlador, sobre a aquisição do controle de uma companhia aberta; ou o banco de primeira linha procura seguradora para segurar contra roubo o transporte de valores – em situações como estas, os sujeitos envolvidos contratam porque querem, com quem querem e do modo que querem”. COELHO, Fabio Ulhoa. *Princípios do direito comercial: com anotações ao projeto de código comercial*. São Paulo: Saraiva, 2012, págs. 49-53.

⁵⁷ Brasil. TRT. 11ª Turma. Processo TRT/SP: 1000856-03.2017.5.02.0023. Relator Ricardo Verta Ludovice, DEJT/2 em 29/08/2019.

⁵⁸ RIBEIRO, Joaquim de Souza. *O Problema do Contrato*. Coimbra: Livraria Almedina, 1999. págs. 288-293.

que "o principal efeito será o da *inibição* do exercício de poderes jurídicos ou direitos, em contradição com o comportamento anterior". Para o jurista, "a proibição de comportamento contraditório torna ilegítima a conduta posterior",⁵⁹ ou seja, se a decisão foi o trabalho pelo empreendedorismo (assinatura do contrato de *vesting*), o colaborador não poderia surpreender a *startup* com posterior pleito do trabalho pelo emprego (vínculo trabalhista), contraditório e ilegítimo com o comportamento inicial do próprio colaborador, porque isto representaria adotar "mais de um padrão de conduta, segundo as vantagens que cada situação possa lhe oferecer",⁶⁰ o que é vedado pelo *venire*: "por conta da boa-fé, é lícito presumir que a parte age de forma coerente, sem surpreender a outra, e que está realizando aquilo que pactuou".⁶¹

5 NOTAS FINAIS

Verificou-se que no ecossistema de inovação – ao contrário do que pode ocorrer em outros tipos de ambientes negociais mais tradicionais - não há opressor ou oprimido, hipossuficiente ou vulnerável, são pessoas empreendedoras que possuem a liberdade de se associarem (ou não) a um projeto comum. No ecossistema de inovação respira-se o ar da liberdade, livre de qualquer vício que possa contaminar o seu pleno exercício.

Nesse ambiente, o colaborador tem a liberdade de decidir entre o trabalho pelo empreendedorismo ou o trabalho pelo emprego, sendo que, para a primeira hipótese, o contrato de *vesting* mostra-se como instrumento jurídico adequado para refletir as

⁵⁹ MOTA PINTO, Paulo. "Sobre a proibição do comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*) no direito civil". *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra* - Volume comemorativo, 2003, p. 305.

⁶⁰ PEREIRA, Regis Fichtner. *A Responsabilidade Civil Pré-Contratual*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 85.

⁶¹ FORGIONI, Paula A. "A interpretação dos negócios jurídicos II – Alteração do art. 113 do Código Civil. *Comentários à Lei da Liberdade Econômica*. MARQUES NETO, Floriano Peixoto; RODRIGUES, Otávio Luiz; LEONARDO, Rodrigo Xavier (org.). São Paulo: RT, 2019. p. 376.

condições livremente ajustadas pelas partes visando futura aquisição de participação societária na *startup* pelo colaborador.

Verificou-se que o contrato de *vesting* pode ser um importante instrumento de desenvolvimento de negócios em estágio inicial (*early stage*), como as *startups* porque abre-se a possibilidade de essas empresas reterem talentos importantes para o seu crescimento, sem a contratação de trabalho com vínculo de emprego.

Nesse ambiente, o posterior ajuizamento de reclamação trabalhista para obtenção de vínculo de emprego pelo colaborador que celebrou contrato de *vesting* e concordou em participar do empreendimento sob a modalidade de futura participação societária, caracteriza comportamento contraditório e incompatível com o dever de boa fé, na sua vertente do *venire contra factum proprium*. Se o colaborador pretendia trabalhar no projeto sob vínculo empregatício, não deveria firmar o contrato de *vesting*, que gerou na *startup* a expectativa legítima de uma relação jurídica de natureza societária, sem vínculo de emprego.