XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO EMPRESARIAL I

SANDRO MANSUR GIBRAN

RONEY JOSÉ LEMOS RODRIGUES DE SOUZA

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598
Direito empresarial I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Roney José Lemos Rodrigues de Souza, Sandro Mansur Gibran – Florianópolis: CONPEDI, 2016.
Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-315-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.
1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direito Empresarial. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO EMPRESARIAL I

Apresentação

A produção de materiais científicos acerca dos mais diversos temas das ciências sociais aplicadas demonstra fortemente a capacidade transformadora e evolutiva que a formação do saber imprime à sociedade. A constante formulação de pesquisas permite-nos analisar criticamente a realidade socioeconômica em que vivemos, comparando-a ao passado e, assim, possibilitando maiores avanços futuros. Os eventos voltados à produção científica e ao debate reafirmam sua importância na medida em que estão intimamente atrelados à transformação social e, assim, possibilitam o efetivo avanço do ser humano.

Este vigésimo quinto congresso do CONPEDI, ocorrido em Curitiba, teve como principal tema "A Cidadania e Desenvolvimento Sustentável: o papel dos autores sociais no Estado Democrático de Direito".

O grupo de trabalho de Direito Empresarial I, do qual tivemos o privilégio de participar, cumpriu com maestria sua função de produzir material de qualidade, voltado à análise crítica dos fatores sociais, jurídicos, políticos e filosóficos atrelados aos temas propostos, reforçando novamente a ideia de que a sociedade se beneficia diretamente com a produção de conhecimento.

Os 14 (quatorze) trabalhos apresentados englobaram uma ampla gama de temas relacionados ao direito empresarial como, por exemplo, a análise do conceito de empresa social, ainda não regulamentada no Brasil, seu funcionamento e a possibilidade de criação deste instituto em nossa realidade jurídica. Nesse contexto, o artigo intitulado "A Empresa Social Perante os Institutos Jurídicos Societários Positivados na Legislação Brasileira e o Contexto Internacional" trouxe grande contribuição.

Em "A Formação de Cartéis e a Proposição de Acordos de Leniência por Parte das Empresas Autoras de Infração à Ordem Econômica", foram indicados os aspectos que compõem o conceito de cartel, bem como suas consequências ao bom desenvolvimento econômico de uma nação e, assim, relacionou-se tal prática aos acordos de leniência propostos por empresas transgressoras da ordem econômica.

Diante de um cenário de forte desenvolvimento empresarial proporcionado pelas novas tecnologias, o trabalho intitulado "A Natureza Jurídica das Incubadoras e Aceleradoras e suas

Relações Contratuais com as Start-Ups" examinou a natureza jurídica das start-ups, bem como das chamadas incubadoras e aceleradoras, analisando os contratos que tais empresas formulam entre si e, ainda, sugerindo parâmetros à interpretação de tais contratos.

Vislumbrando o cenário de mudança legislativa trazido pelo Novo Código de Processo Civil, o trabalho "A Recuperação Judicial à Luz do Novo Código de Processo Civil Brasileiro" buscou demonstrar que a adoção do novo diploma processual civil permitiu uma leitura mais atual dos processos de recuperação judicial capaz de, casuisticamente, trazer benefícios à sociedade.

Os títulos de crédito também foram objeto de estudo neste encontro do CONPEDI. Em "A Relevância dos Títulos de Crédito do Agronegócio para o Financiamento Privado desse Setor no Brasil", examinou-se a importância dos títulos do agronegócio trazidos pela Lei n 11.076 /2004 para o avanço do setor agropecuário.

Além disso, também foi objeto de análise crítica o instituto da recuperação judicial, tendo como enfoque a alienação patrimonial. Nesse contexto, "Alienação Patrimonial e Outros Males: Percalços à Sustentabilidade da Recuperação Judicial" objetivou investigar a viabilidade da alienação de bens do empresário ou da sociedade com vistas à recuperação de eventual crise proporcionada pelo atual cenário político-econômico.

O setor financeiro e o vasto número de litígios a ele relacionado foi objeto de estudo em "Contratos Financeiros – das Garantias Contratuais – Garantias Reais e Taxas de Juros – do Abuso no Exercício de Direito", o qual explorou as características do sistema de créditos nacional e suas consequências no mercado.

Trazendo viés filosófico, sociológico e jurídico-empresarial, o artigo "Ética Empresarial: as Condicionantes do Comportamento Humano e o Crescimento Econômico como Condicionante de Conduta Ética" teceu análises acerca das condicionantes do comportamento humano, analisando-se a possibilidade de correção de desvios éticos no dia-a-dia empresarial.

Em "Insolvência Transnacional – uma Abordagem Meio de Estudo de Casos – Recuperação Judicial Transnacional" buscou-se analisar a fixação de competência para deferimento de recuperação judicial de grupos com empresas sediadas fora do território nacional, o papel do magistrado nesse contexto e, ainda, a necessidade de regulação da matéria com vistas a proporcionar maior clareza e segurança jurídica às empresas.

O instituto da desconsideração da personalidade jurídica e sua aplicabilidade em situações relativas à dissolução irregular de empresas de responsabilidade limitada, foi didaticamente abordado em “Linhas gerais da Desconsideração da Personalidade Jurídica na Dissolução Irregular da Empresa”. Na oportunidade, foram destacados os impactos trazidos pela aplicação do Novo Código de Processo Civil ao instituto.

Em “Litisconsórcio Ativo na Recuperação Judicial”, analisou-se a possibilidade de um grupo econômico formular apenas um pedido de recuperação judicial, o qual abrangesse todas as suas companhias. Assim, buscou-se analisar quais os eventuais benefícios e/ou prejuízos causados pelo processamento da recuperação judicial em litisconsórcio.

Tendo em vista a importância das cooperativas no cenário atual, bem como o desenvolvimento social por elas proporcionado, o artigo “O Fundo Garantidor do Cooperativismo de Crédito – FGCOOP – e sua Natureza Securitária” afirmou a importância da discussão acerca da natureza jurídica do FGCOOP, com vistas a estabelecer os limites da responsabilização deste fundo garantidor.

Na sequência, o mercado financeiro e sua organização estrutural foram objetos de análise em “Os Arranjos Jurídico-Institucionais do Mercado Financeiro no Contexto do Capitalismo Financeirizado”. Com este estudo, buscou-se investigar as diversas características da globalização econômico-financeira, relacionando-as ao sistema jurídico aplicável ao mercado de capitais.

Por fim, o trabalho intitulado “Penhora de Quotas por Dívida Particular de Sócio: Evolução Histórico-Legislativa” contribuiu no sentido de propor a análise histórica acerca da penhora das quotas do sócio e indicar seus efeitos na affectio societatis.

Naturalmente, diante da importante contribuição trazida pelos pesquisadores, pode-se concluir que a principal função acadêmica, qual seja, a de promover e consolidar novas respostas ao convívio em sociedade foi observada e cumprida. Os produtos gerados por ocasião dos trabalhos apresentados e dos debates que lhes seguiram reafirmaram a importância da pesquisa, vista nesse contexto como um efetivo instrumento de transformação social.

Prof. Dr. Sandro Mansur Gibran - UNICURITIBA

Prof. Dr. Roney José Lemos Rodrigues de Souza - UNICAP

A NATUREZA JURÍDICA DAS INCUBADORAS E ACELERADORAS E SUAS RELAÇÕES CONTRATUAIS COM AS START-UPS

THE LEGAL NATURE OF INCUBATORS AND ACCELERATORS AND THEIR CONTRACTUAL RELATIONSHIP WITH START-UPS

Pedro Wehrs Do Vale Fernandes [1]

Resumo

As últimas décadas têm revelado forte tendência legislativa de estímulo à inovação tecnológica, por meio de fomento ao empreendedorismo, criando-se ambiente propício ao surgimento de sociedades emergentes, denominadas start-ups, bem como de incubadoras e aceleradoras. Essas organizações dotam as start-ups de meios necessários para iniciarem e aprimorarem suas atividades, possibilitando efetiva interação entre pesquisadores, professores universitários, empreendedores e investidores, contribuindo para criação e o aperfeiçoamento de produtos ou serviços oferecidos ao mercado. O artigo procura definir a natureza jurídica das start-ups, incubadoras e aceleradoras, analisar cláusulas usuais nos contratos de incubação e aceleração e sugerir alguns parâmetros para sua interpretação.

Palavras-chave: Inovação, Start-up, Incubadora, Aceleradora, Contratos

Abstract/Resumen/Résumé

The last decades have shown a strong legislative trend to stimulate technological innovation by fostering the entrepreneurship. In this environment, organizations called start-up incubators and start-up accelerators have emerged. These organizations provide the start-ups the necessary means to start and improve their activities, and enable effective interaction among researchers, university professors, entrepreneurs and investors, contributing to the creation and improvement of products or services offered to the market. This paper seeks to define the legal nature of start-ups, incubators and accelerators, to analyze the usual clauses in these types of agreements and to suggest some parameters for its interpretation.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Innovation, Start-up, Incubator, Accelerator, Contracts

---

[1] Membro discente Grupo Pesquisa CNPq Empresa Atividades Econômicas. Mestrando Direito da Empresa (UERJ). Pós-Graduado Direito Empresarial (FGV) e Direito Tributário (IBET). Bacharel em Direito (UERJ). Professor Pós-Graduação (FGV). Advogado.

1. INTRODUÇÃO

Não há qualquer ousadia em se afirmar que o termo *start-up* nunca esteve tão em voga. O acelerado ritmo de desenvolvimento tecnológico dos tempos atuais, principalmente no campo de informática, a facilidade cada vez maior de se iniciar um negócio próprio e a velocidade com que a informação se dissemina ao redor do mundo parecem incentivar o empreendedorismo inovador, materializado nas chamadas *start-ups*.

O fato de Microsoft, Apple, Amazon, Ebay, Google e Facebook, dentre tantas outras, terem nascido como *start-ups* e hoje se encontrarem entre as maiores companhias do mundo reforça o pensamento de que o estímulo a atividades inovadoras é essencial para o desenvolvimento da economia capitalista, conforme enfatizou Joseph A. Schumpeter (1961) há mais de cem anos.

Ainda distante da pujança econômica norte-americana[1], nosso País segue a perene busca por aperfeiçoamento de seu modelo legal, a fim de incentivar o progresso tecnológico e permitir maior interação entre a produção científica e o empresariado.

Recentemente, após decorrerem mais de dez anos da edição da Lei n.º 10.973, de 2 de dezembro de 2004 ("Lei de Inovação"), foi aprovada a Lei n.º 13.246, de 11 de janeiro de 2016, que a alterou, ampliando as referências a *incubadoras de empresas* de três para dez[2], bem como definindo essa expressão (art. 2º, III-A).

O destaque na Lei de Inovação às incubadoras ressalta a importância que se têm dado a essas estruturas para o surgimento de novos empreendimentos, por meio da promoção de inter-relações entre governo, academia e setor produtivo[3].

Somam-se às incubadoras, na promoção ao surgimento e ao desenvolvimento de *start-ups*, as denominadas *aceleradoras de empresas*[4], não mencionadas na Lei de Inovação.

---

[1] Nada obstante, há vários casos de sucesso de start-ups brasileiras como Buscapé (1999), um dos maiores sites de comparação de preços da América Latina e Easy Taxi (2012), que opera em diversas cidades do Brasil e do exterior.

[2] Nos artigos 2º, III-A; 3º, Parágrafo Único; 3º-B, *caput*; 3º-B, §1º; 3º-B, §2º, I; 3º-B, §2º, II; 4º, I; 15-A, Parágrafo único, II; 19, §6º, III; e 22.

[3] Sobre a questão, é interessante o conceito da "Hélice Tríplice" (*Triple Helix*) nas relações entre universidades, sociedades empresárias e governo, desenvolvido por Henry Etzkowitz. Cf. ETZKOWITZ, Henry. *Hélice Tríplice: Universidade-Indústria-Governo, Inovação Em Movimento*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2013.

[4] O termo *empresa*, utilizado nas denominações "incubadora de *empresas*" e "aceleradora de *empresas*" deve ser compreendido em sua acepção jurídica, qual seja, com o significado de *atividade* exercida pela sociedade empresária, em consonância com a orientação legislativa conferida pelo artigo 966 do Código Civil.

A relevância das *start-ups*, de suas incubadoras e aceleradoras na economia contemporânea e as cada vez mais constantes e numerosas relações contratuais que são formadas entre essas pessoas jurídicas justificam uma análise mais acurada de sua natureza jurídica e dos contratos entre si celebrados.

Nada obstante, ainda que se possam encontrar, em normas legais ou infralegais, certos conceitos de incubadoras ou aceleradoras, não há, dada a novidade dos institutos, muitos estudos que analisem com profundidade seus aspectos jurídicos. E se há pouco material sobre os institutos em si, menos ainda se encontra sobre as relações jurídicas decorrentes dos contratos que as incubadoras e aceleradoras celebram com as *start-ups*.

Desse modo, para a elaboração do presente estudo, foram analisados diversos contratos firmados entre incubadoras e *start-ups* e entre essas e aceleradoras, a fim de se verificarem os principais direitos e obrigações neles previstos e, conhecendo sua estrutura essencial, traçarem parâmetros para sua interpretação à luz das normas aplicáveis.

Assim, primeiramente, procurar-se-á definir a natureza jurídica das *start-ups*, incubadoras e aceleradoras (Capítulo 2), em seguida, será feita uma análise das relações contratuais entre elas (Capítulo 3) e, por fim, serão tecidas considerações sobre a interpretação desses contratos (Capitulo 4).

2. A NATUREZA JURÍDICA DAS DE *START-UPS*, INCUBADORAS E ACELERADORAS

O brilhantismo de certa ideia inovadora ou uma formidável descoberta tecnológica não se revelam, automaticamente, em produto pronto para o mercado de consumo. No mais das vezes, o empresário se depara com longo e árduo percurso a ser trilhado desde a epifania até o momento de colher os louros.

A disponibilidade de bens e serviços para o mercado em geral, conforme ressalta Giuseppe Ferri (1980, pp. 35-36), não é fruto de ação acidental e improvisada, mas objeto de atividade especializada e profissional, que se explica por meio de organismos econômicos propositadamente predispostos.

Esses organismos econômicos, que se concretizam na organização dos fatores de produção e que se propõem à satisfação das necessidades do mercado em geral, assumem a terminologia de empresa.

Assim, do ponto de vista socioeconômico, a empresa consiste na *unidade de produção coletiva* existente em uma economia de mercado, ou seja, na organização de

recursos (humanos, naturais e de capital) para a realização de atividade produtiva, com vistas a colocação de determinado produto ou serviço no mercado.

2.1. O Empreendedorismo

Para que essa atividade ocorra, previamente, uma pessoa (ou grupo de pessoas), usualmente denominada *empreendedor*, deverá identificar determinado produto ou serviço cuja produção encontre demanda ou sobre o qual acredita haver uma expectativa de demanda (como no caso das *inovações*[5][6]). Neste particular, Joseph A. Schumpeter esclarece que:

> […] as inovações do sistema econômico, via de regra, não ocorrem de maneira tal, que, primeiro, despertam espontaneamente novos desejos dos consumidores e, em seguida, a engrenagem produtiva gire em torno dessa pressão. Não negamos a existência desse nexo. É, entretanto, *o produtor quem normalmente inicia a transformação econômica e os consumidores por ele são orientados*, se necessário; *é como se lhes ensinasse a desejar coisas novas, ou diferentes, ou outras que não as que se habituaram a usar*. (Ob. cit., p. 92, grifos nossos)

É, nesse ponto, interessante diferenciar *inovação* de *invenção*, conforme bem exposto por Aristóteles Moreira Filho (2014, p. 95), ao analisar as lições de Joseph Schumpeter:

> A premissa pioneira para diferençar invenção de inovação é de que ambas implicam a implementação de uma mudança ou diferença em relação às atividades humanas realizadas no passado, sendo que a invenção tem base técnica, enquanto a inovação tem base econômica. Neste sentido, é irrelevante para caracterizar inovação se há descoberta científica ou não: é perfeitamente possível a inovação sem invenção. Por outro lado, a mera descoberta científica sem a sua concretização como um fato econômico relevante, sob a forma de uma mudança na oferta de utilidades que impacta o mercado, não consubstancia inovação.

---

[5] Schumpeter destaca que o desenvolvimento se define como o "levar avante novas combinações" de "materiais e forças", abrangendo os seguintes casos: "1) a aceitação de um novo bem [...] ou de nova qualidade de um bem. 2) A adoção de um novo método de produção [...]. 3) A abertura de novo mercado [...]. 4) A conquista de uma nova fonte de suprimento das matérias-primas ou produtos semi-industrializados, também sem levar em conta se esta fonte já existe ou primeiro precisa ser criada. 5) A execução de uma nova organização de qualquer indústria [...]" (SCHUMPETER, Joseph A. Ob. cit., p. 93)

[6] A Lei de Inovação define "inovação" (art. 2º, IV) como "introdução de novidade ou aperfeiçoamento no ambiente produtivo e social que resulte em novos produtos, serviços ou processos ou que compreenda a agregação de novas funcionalidades ou características a produto, serviço ou processo já existente que possa resultar em melhorias e em efetivo ganho de qualidade ou desempenho". A Lei do Bem (Lei n.º 11.196, de 21.11.2005) define "inovação tecnológica" (art. 17, §1º) como "a concepção de novo produto ou processo de fabricação, bem como a agregação de novas funcionalidades ou características ao produto ou processo que implique melhorias incrementais e efetivo ganho de qualidade ou produtividade, resultando maior competitividade no mercado".

> [...] O empreendedor, que é inovador, não é necessariamente o inventor. [...] Para alcançar-se a inovação, tão ou mais importante do que a criação ou concepção de novas ideias é como conferi-las utilidade prática e interesse comercial ou econômico.

2.2. O Financiamento

Além de identificar produto ou serviço com demanda no mercado (seja ou não *inovador*), o empreendedor deverá obter as fontes necessárias ao *financiamento* de sua atividade, que lhe possibilitem angariar recursos humanos, naturais e de capital.

Caso o empreendedor se associe a outras pessoas (empreendedoras como ele ou meros investidores) para o fim de constituir uma sociedade, os recursos financeiros iniciais para o exercício da empresa serão conferidos pelos próprios sócios. Nesse sentido, o artigo 981 do Código Civil define o contrato de sociedade como aquele em que pessoas "reciprocamente *se obrigam a contribuir, com bens ou serviços*, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados".

É, portanto, da essência do contrato de sociedade a contribuição dos sócios para formação do capital social, sendo que no caso das sociedades limitadas e anônimas essa contribuição, por expressa determinação legal, deve ser realizada com dinheiro ou bens (art. 7º, Lei 6.404/76; art. 1.055, § 2º, Código Civil). Após a contribuição inicial dos sócios, a sociedade poderá se valer de outras fontes (interna ou externas) para financiamento da empresa exercida, que não o aporte de capital dos sócios, conforme for mais adequado ao desenvolvimento das atividades sociais[7].

2.3. A Organização

Não basta, todavia, conceber produto ou serviço com demanda no mercado e obter o financiamento para seu desenvolvimento. O empreendedor precisa, ainda, administrar o negócio de modo a que produza adequadamente os produtos ou serviços idealizados a fim de atender satisfatoriamente o mercado.

O conhecimento da potencialidade do produto ou serviço e das formas de desenvolvê-lo não qualifica necessariamente o empreendedor a administrar a empresa – isto é, da expertise técnica nem sempre decorre a empresarial –, sendo muitas vezes

[7] Paulo de Tarso Domingues destaca que "o capital social é, pois, em regra, do ponto de vista cronológico, a primeira forma de financiamento da sociedade. Isto não significa, no entanto, que o capital social tenha de constituir a principal fonte de financiamento societário (...)". (2012, p. 445).

necessário buscar recursos humanos com essa capacidade, que podem tanto integrar a estrutura interna do empreendimento, quanto prestar essa assessoria externamente.

2.4. A Natureza Jurídica da *Start-up*

A expressão inglesa "*start-up*" denota algo em seu estágio inicial[8]. O termo, todavia, como vem sendo usado correntemente no mercado, não se aplica a toda e qualquer sociedade (ou empresário) em início de atividade. Há forte tendência a diferenciar o pequeno negócio, criado como tal e sem grandes pretensões de crescimento, das verdadeiras *start-ups*, empreendimentos que *estão* temporariamente micro ou pequenos[9], mas que possuem potencial de crescimento, pois fundados no desenvolvimento de produto ou serviço inovador[10]. Essa parece ser a acepção que tem sido mais adotada mundialmente.

Na França, o termo "*start-up*" pode ser definido como "*jeune entreprise innovante, dans le secteur des nouvelles technologies*"[11].

Os norte-americanos, usualmente, se referem às *start-ups* como sociedades (i) em início de atividades, que buscam crescimento por meio do desenvolvimento de produto ou serviço inovador ou tecnológico para o qual acreditam existir demanda no mercado, e que, por conta disso, (ii) contam com potencial de alto crescimento e (iii) necessitam de investimento externo para alcançar sucesso, dados seu baixo faturamento inicial e os altos custos envolvidos.

A lei italiana definiu[12] a *start-up inovadora* (*start-up innovativa*) como sociedade cujas ações ou quotas representativas do capital social não são negociadas em mercado regulamentado e que, em síntese: (i) tenha sido constituída há menos de quarenta e oito meses; (ii) a partir do segundo ano de atividade, o valor da produção anual não supere

---

[8] O Dicionário Merriam-Webster define o termo *start-up* como "*1: the act or instance of setting in operation or motion; 2: a fledgling business enterprise*". Disponível em http://www.merriam-webster.com/dictionary/start-up Acesso em 15.06.2016.

[9] A Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, conforme alterações posteriores, define no art. 3º, como microempresas as que têm receita bruta anual até R$ 360.000,00 e como pequenas aquelas cuja receita alcança até R$ 3.600.000,00 por ano.

[10] POPE, Emily. *The difference between a startup and a small business*. Disponível em: <https://generalassemb.ly/blog/difference-between-a-startup-and-a-small-business/> . Acesso em: 15.06.2016.

[11] Encyclopédie Larousse. Disponível em: <http://www.larousse.fr/encyclopedie/divers/start-up/93701#0SrZHuuVQDwPdy3r.99> Acesso em 04.06.2016.

[12] *Decreto-Legge 18 ottobre 2012, n. 179*, convertido na *Legge 17 dicembre 2012, n. 221*. Disponível em: <http://www.smartstart.invitalia.it/site/smart/home/smartstart-italia/chi/start-up-innovative/documento3818.html. Acesso em 04/06/2016.

cinco milhões de euros; (iv) não distribua e não tenha distribuído lucro; (v) possua como objeto social prevalecente o desenvolvimento, a produção ou a comercialização de produtos ou serviços inovadores de alto valor tecnológico; (vi) não seja resultante reorganização societária; (vii) cumpra, ao menos, um dos seguintes requisitos: (vii.a) as despesas com pesquisa e desenvolvimento sejam iguais ou superiores ao maior valor entre custo e valor total de produção da *start-up* inovadora; (vii.b) um terço das pessoas que trabalham para a *start-up* devem ser doutorandos, doutores em pesquisa ou pesquisadores, ou, ao menos, dois terços dos sócios ou colaboradores a qualquer título devem ser mestres; (viii.c) seja titular, depositária ou licenciada de pelo menos uma patente relativa a invenção industrial, biotecnológica, a topografia de produto semicondutor ou a uma nova variedade vegetal, ou ainda que seja titular de direitos de programas de computador, desde que tais direitos sejam diretamente relacionados ao objeto social e à atividade da *start-up*.

Ainda não há, no Brasil, lei que defina o termo *start-up*. Existe, todavia, definição de *start-up* em norma infralegal, que trata de sociedades emergentes cujo objeto consista em desenvolvimento de software e em serviços de tecnologia da inovação. Trata-se do artigo 3º, inciso I, da Portaria n.º 721, de 10 de outubro de 2012, do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação que a define como "empresa [*sic*] recém-estabelecida, na qual se desenvolvem produtos, processos ou serviços com características inovadoras, garantidas por atividades de pesquisa e desenvolvimento, com o objetivo de inserção no mercado".

Assim, consideradas as abordagens quando a seu uso mais corrente, podemos definir *start-up* como o empresário individual, a empresa individual de responsabilidade limitada ou a sociedade, em fase pré-operacional ou em fase inicial de desenvolvimento de suas atividades, que tem por objeto a produção de bem ou serviço inovador e que, por conta desta característica, detém potencial para se tornar sociedades de grande porte.

2.5. Natureza Jurídica das Incubadoras e das Aceleradoras

Verificou-se que a posição de empresário pode ser dividida em três subfunções: de empreendedor, a de aplicador de capital de risco e a de administrador[13].

Como empreendedor, o empresário planeja o empreendimento e cria ou expande a empresa, reunindo e organizando os recursos necessários para tanto e localizando ou

[13] José Luiz Bulhões Pedreira (1989, pp. 286/290).

criando mercados para seus produtos. Na qualidade de aplicador de capital de risco, contribui com o capital financeiro próprio necessário ao funcionamento da empresa e assume o risco quanto ao retorno do capital investido. Na função de administrador, dirige suas atividades, estabelece planos e normas de produção, bem como distribui tarefas entres os recursos humanos que compõem a empresa, coordenando-os.

No início de suas atividades (ou mesmo no estágio preparatório que antecede o início do exercício da empresa), o empresário ou a sociedade empresária podem necessitar de incentivos em uma, duas ou nas três subfunções acima descritas, podendo, assim, buscar auxílio no aprimoramento de suas ideias sobre produtos ou serviços a serem desenvolvidos, no financiamento de suas atividades, ou na organização dos fatores de produção necessários à colocação do produto ou serviço no mercado. Aqui se apresenta o papel relevante das incubadoras e das aceleradoras.

2.5.1. Conceito e Finalidade das Incubadoras

A definição de *incubadora* nos remete à ideia de ambiente que proveja as condições necessárias à criação e ao desenvolvimento de um ser até o momento em que este reúna condições físicas necessárias para sobreviver no seu ambiente natural[14]. E é com base nesse conceito que se traslada a acepção biológica do termo para a corporativa: a incubadora de empresas[15] se apresenta como forma de criar e desenvolver as atividades de que se ocupam as sociedades, preparando-as para sobreviver no mercado.

Ao comentar o papel das incubadoras nos Estados Unidos, Sarah Klein (2015) esclarece que seu objetivo é permitir que sociedades em estágio inicial explorem, desenvolvam, testem e refinem suas ideias. Procuram, assim, ajudar no desenvolvimento de um modelo de negócios e fornecer espaços de trabalho compartilhado, onde os fundadores de *start-ups* possam trabalhar e trocar ideias uns com os outros. Segundo a advogada norte-americana, em seu País as incubadoras normalmente recebem pouca ou nenhuma participação no capital social das *start-ups* incubadas, e não fazem aportes de capital, sendo que boa parte delas são financiadas por universidades.

---

[14] O vocábulo *incubadora* é definido pelo Dicionário Aurélio (1999, p. 1.097) como: "1. Aparelho para incubação artificial de galináceos; chocadeira. 2. *Biol*. Aparelho destinado a manter temperatura constante e apropriada para o desenvolvimento de ovos e cultura de micro-organismos ou de outras células vivas. 3. *Med*. Aparelho que se destina a manter criança prematura em ambiente de temperatura, oxigenação e umidade apropriadas".

[15] *Empresa* aqui em seu *perfil funcional*, conforme lições de Alberto Asquini (cf. "Perfis da Empresa". *Revista de Direito Mercantil*, n.º 104, pp. 109/126).

O legislador italiano positivou o conceito de "incubadora certificada" (*incubatore certificato*), definindo que são sociedades que "oferecem serviços para apoiar o nascimento e o desenvolvimento de *start-ups* inovadoras" e que possuem, em síntese, os seguintes requisitos: (a) disponham de estrutura adequada ao acolhimento das *start-ups* inovadoras, com espaços reservados para a instalação de departamentos de provas, testes, verificações ou pesquisas; sistema de acesso à internet em banda larga, salas de reuniões, maquinários para testes, provas ou protótipos; (b) sejam administradas por pessoas de competência reconhecida na área de empresa e inovação e que disponibilizem estrutura técnica e de consulta gerencial permanente; (c) tenham relações regulares de colaboração com universidades, centros de pesquisa, instituições públicas e parceiros financeiros que desenvolvam atividades e projetos relacionados a *start-ups* inovadoras; e (d) possuam experiência na atividade de suporte de *start-ups* inovadoras[16].

No Brasil, o Programa Nacional de Apoio a Incubadoras de Empresas – PNI, vinculado ao Ministério da Ciência e Tecnologia, lançou, em novembro de 2000, o Manual para Implantação de Incubadoras de Empresas[17], que assim as conceituou:

> Uma Incubadora é um mecanismo que estimula a criação e o desenvolvimento de micro e pequenas empresas industriais ou de prestação de serviços, de base tecnológica ou de manufaturas leves por meio da formação complementar do empreendedor em seus aspectos técnicos e gerenciais e que, além disso, facilita e agiliza o processo de inovação tecnológica nas micro e pequenas empresas. Para tanto, conta com um espaço físico especialmente construído ou adaptado para alojar temporariamente micro e pequenas empresas industriais ou de prestação de serviços e que, necessariamente, dispõe de uma série de serviços e facilidades descritos a seguir: […]

Recentemente, a Lei n.º 13.243, de 11 de janeiro de 2016, alterou a redação do artigo 2º da Lei de Inovação, nele incluindo o inciso III-A, que contém a seguinte definição de *incubadora de empresas*:

> organização ou estrutura que objetiva estimular ou prestar apoio logístico, gerencial e tecnológico ao empreendedorismo inovador e intensivo em conhecimento, com o objetivo de facilitar a criação e o desenvolvimento de empresas que tenham como diferencial a realização de atividades voltadas à inovação;

Essa noção de incubadora trazida pela nova redação da Lei de Inovação pode ser assim dissecada:

---

[16] *Decreto-Legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertido na Legge 17 dicembre 2012, n. 221*. Disponível em: <http://www.smartstart.invitalia.it/site/smart/home/smartstart-italia/chi/start-up-innovative/documento3818.html. Acesso em: 04/06/2016.

[17] Disponível em http://www.incubaero.com.br/download/manual_incubadoras.pdf. Acesso em 04/06/2016.

(i) *organização* ou *estrutura*: a incubadora pode ser pessoa jurídica de direito público ou privado ou estrutura dentro dessa pessoa jurídica. A lei brasileira – ao contrário da italiana que, como visto, reservou esse papel às sociedades – preferiu não restringir o leque de pessoas jurídicas que podem desenvolver a atividade de incubadora. Ao assim fazer, o legislador não se dissociou da diversidade existente em nosso País que comporta incubadoras vinculadas a universidades (a maior parte), a governos estaduais e municipais, a sociedades empresárias, a organizações não governamentais etc;

(ii) que objetiva *estimular ou prestar apoio logístico, gerencial e tecnológico*: a incubadora deve dar suporte às sociedades incubadas, provendo-lhes espaço físico (para escritório, laboratório, reuniões etc.), auxílio na circulação dos produtos e serviços do incubado, orientação gerencial, tanto na organização das atividades empresariais, quanto no desenvolvimento dos produtos ou serviços[18];

(iii) ao *empreendedorismo inovador e intensivo em conhecimento*: os produtos ou serviços desenvolvidos pelas sociedades incubadas devem ser *inovadores* (sendo que "inovação", para os fins da Lei de Inovação (art. 2º, IV), é a "introdução de novidade ou aperfeiçoamento no ambiente produtivo e social que resulte em novos produtos, serviços ou processos ou que compreenda a agregação de novas funcionalidades ou características a produto, serviço ou processo já existente que possa resultar em melhorias e em efetivo ganho de qualidade ou desempenho");

(iv) com objetivo de *facilitar a criação e o desenvolvimento* de empresas que tenham como diferencial a realização de atividades voltadas à inovação: esse o papel essencial da incubadora, *criar e desenvolver* sociedades que tenham por objeto a produção de bem ou serviço inovador. Tal processo de amadurecimento das sociedades para enfrentar o mercado costuma durar, em média, dois anos e, usualmente, não mais de três.

2.5.2 Conceito e Finalidade das Aceleradoras

As *aceleradoras* são pessoas jurídicas – normalmente sociedades – que atuam no desenvolvimento de *start-ups* que já saíram da "fase de incubação", ou seja, que já

[18] Um dos serviços importantes que a incubadora pode/deve prestar às *start-ups* relaciona-se ao apoio no desenvolvimento do chamado Produto Mínimo Viável (*Minimum Viable Product – MVP*), que consiste no produto com as características mínimas que permitam lançá-lo no mercado com o objetivo de testá-lo, analisar o retorno do público consumidor e desenvolvê-lo.

possuem um produto ou serviço que está pronto (ou virtualmente pronto) para colocação no mercado.

Tal qual as incubadoras, as aceleradoras auxiliam as *start-ups* a se prepararem para o ambiente competitivo do mercado, mas possuem uma atuação diferente.

Seu papel no desenvolvimento dos produtos ou serviços é menos marcante do que o das incubadoras. Costumam ter papel relevante na orientação quanto à administração do negócio, auxiliando no desenvolvimento gerencial da empresa, mas sua maior função costuma ser a divulgação dos produtos e serviços, a preparação das *start-ups* para o recebimento de investimentos de terceiros, e o aporte recursos financeiros próprios (*survival money* ou *seed money*) nas *start-ups*, recebendo em contrapartida percentual em seu capital social (menos comum) ou uma opção de compra de quotas ou ações a ser exercida em determinado momento no futuro (mais comum).

Assim, a aceleradora possui semelhanças com a incubadora, nada impedindo que ofereça, por vezes, os mesmos serviços por ela disponibilizados, mas desta difere por se concentrar no apoio a sociedades que já estão entrando no mercado – já possuem um produto ou serviço lançado, viável, e seu negócio tem potencial para crescimento – e por participar de forma mais intensa no gerenciamento da *start-up* com vistas a prepará-la ao recebimento de financiamento de capital de risco (*venture capital*) ou ao menos para atingirem seu *break even point* (momento em que o valor das receitas iguala o dos custos e despesas).

Davis A. Lewis (2011) entende que as aceleradoras podem ser definidas como "entidades que promovem um programa de incubação em fase final, que auxilia sociedades empresárias que estão mais maduras e prontas para o financiamento externo", ou, ainda, como "estruturas que abrigam uma forma modificada de incubação, projetada para incubadas *graduadas* (i.e. que terminaram o processo de incubação), enquanto ingressam no mercado".

Segundo Sarah Klein (2015), aceleradoras têm o objetivo de promover o crescimento de sociedades existentes que já possuem um protótipo de trabalho e uma tração inicial no mercado (resultados consistentes e potencial de alavancagem), de modo a prepará-las para a rodada inicial de financiamento. Elaboram programas intensos e estruturados que duram em média de três a quatro meses, culminando com um dia de demonstração (*demo day*), ao qual a mídia e os investidores são convidados a assistir as apresentações dos fundadores das *start-ups*.

Não há em nossa legislação, definição legal de *aceleradoras de empresas*, mas há norma infralegal que as conceitua, ainda que voltada ao campo específico das *start-ups* cujo objeto consista em desenvolvimento de software e em serviços de tecnologia da inovação. A Portaria n.º 721, de 10 de outubro de 2012, do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, dispõe, no artigo 3º, II, que as aceleradoras são "pessoas jurídicas dedicadas ao processo de apoio a projetos de empreendedores e empresas nascentes (start-ups)", que atuam:

> a) na seleção de candidatas fundamentada em critérios de competitividade, projeto, processos e serviços;
> b) no investimento financeiro inicial nos projetos selecionados;
> c) no acompanhamento e aconselhamento, por tempo determinado, nos aspectos técnicos, jurídicos e mercadológicos; e
> d) na aproximação dos empreendedores e empresas nascentes a potenciais clientes e investidores.

Dadas as características acima apontadas, entendemos que a aceleradora pode ser definida como pessoa jurídica que auxilia *start-ups* com o objetivo de promover seu crescimento, por meio de recursos financeiros, apoio administrativo, consultoria tecnológica e de mercado e aproximação com clientes e investidores e que, em contrapartida a esse auxílio, usualmente recebem participação societária minoritária no capital social das *start-ups* (ou o direito de adquirir no futuro quotas ou ações de sua emissão, por mecanismos de opção de compra ou de conversão de títulos de dívida em participação societária).

3. AS RELAÇÕES CONTRATUAIS ENTRE *START-UPS*, INCUBADORAS E ACELERADORAS

A partir da análise de diversos contratos celebrados entre *start-ups* e incubadoras e entre aquelas e aceleradoras, foi possível identificar sua estrutura fundamental. Assim, a seguir, serão expostos os principais direitos e obrigações que usualmente constam destes instrumentos.

3.1. Contratos entre *Start-ups* e Incubadoras

Os contratos celebrados entre *start-ups* e incubadoras geralmente possuem a seguinte estrutura essencial:

(a) prestações da incubadora: (a.i) disponibilizar espaço para trabalho e reuniões e infraestrutura (técnica e de escritório), (a.ii) intermediar relações com entidades de ensino e pesquisa que auxiliem no desenvolvimento do objeto da incubada, (a.iii) auxiliar a incubada em sua capacitação gerencial e tecnológica com eventos, consultorias, acesso a professores, pesquisadores e investidores etc;

(b) prestações da *start-up* incubada: (b.i) pagar à incubadora valores mensalmente pelo uso da infraestrutura, (b.ii) pagar à incubadora valor calculado em percentual (normalmente até 1%) sobre sua receita bruta durante o período de incubação, (b.iii) pagar à incubadora percentual sobre sua receita (normalmente até 2%) por um período após a incubação (normalmente de 2 a 5 anos), (b.iv) cumprir o "Plano de Negócios" desenvolvido e aprovado pela incubada e participar dos eventos promovidos pela incubadora, (b.v) apresentar relatórios periódicos de suas atividades; (b.vi) não concorrer com outras empresas incubadas.

(c) prazo do contrato de incubação: entre 12 e 36 meses.

Assim, o negócio jurídico celebrado entre incubadora e *start-ups* é essencialmente um contrato atípico que envolve prestação de serviços e cessão de uso de bens móveis e imóveis por parte da incubadora, que tem como contraprestação principal por parte da *start-up* o pagamento de (i) remuneração fixa mensal, (ii) remuneração variável sobre seu faturamento, limitada a certo período de tempo, e (iii) custos e despesas com a estrutura utilizada.

3.2. Contratos entre *Start-ups* e Aceleradoras

Os negócios jurídicos celebrados entre *start-ups* e aceleradoras possuem usualmente a seguinte estrutura:

(a) prestações da aceleradora: (a.i) realizar aporte financeiro na *start-up* por meio de contribuição ao capital social ou por meio de empréstimo conversível em participações societárias (no caso de empréstimo, este pode ser materializado em algum título de dívida conversível em participação societária)[19]; (a.ii) ceder o uso de espaço e de infraestrutura (técnica e de escritório); (a.iii) oferecer cursos, treinamentos, palestras e assemelhados

[19] Não é, obviamente, vedado o simples mútuo de moeda (desde que observadas as restrições legais sobre a taxa de juros aplicada), mas não costuma ser modalidade adotada, pois, normalmente, as aceleradoras tencionam participar, em agum momento, do capital social da *start-up*s e obter ganhos decorrentes da valorização das empresas por elas exercidas.

com vistas ao desenvolvimento gerencial e operacional das *start-ups*, (a.iv) dar apoio e aconselhamento gerencial, notadamente com relação a colocação dos produtos e serviços no mercado, podendo ainda prestar assessoria (mediante remuneração adicional ou não) nas áreas contábil, administrativa e jurídica); (a.v) facilitar a aproximação da *start-up* com consultores (comumente chamados de *mentores* nesse mercado), investidores e clientes; (a.vi) realizar um dia de demonstração da *start-up* e de seus produtos (*demo day*) a investidores; (a.vii) permitir que os fundadores adquiram suas participações societárias em preferência a terceiros (direito de preferência); (v.iii) alienar suas participações societárias em conjunto com as dos fundadores da *start-up*, caso os fundadores o desejem, em caso de alienação de controle da *start-up* (*drag along*).

(b) direitos da aceleradora (comumente previstos, ainda que nem sempre conjuntamente): (b.i) direito de preferência na aquisição das participações societárias da *start-up*, em caso de alienação por parte dos fundadores ou em aumentos de capital; (b.ii) opção de compra de participações societárias da *start-up*, vinculada a termo ou condição, mediante capitalização do crédito decorrente do financiamento efetuado pela aceleradora; (b.iii) veto sobre algumas deliberações importantes da *start-up*, *durante o período de aceleração*, como sobre reorganizações societárias ou cessão ou transferência de direitos de propriedade intelectual; (b.iv) usufruto sobre participações societárias; (b.v) venda conjunta das participações societárias em caso de alienação de controle da *start-up* (direito de *tag along*); (b.vi) direito de não ter sua participação societária diluída economicamente, mediante a inclusão de cláusula que preveja determinação de valor mínimo de avaliação da *start-up* em aumentos de capital; (b.vii) limitação de distribuição de lucros da *start-up*, *durante o período de aceleração* (obrigando o reinvestimento de lucros na atividade que constitui o objeto da sociedade para maior desenvolvimento de seus produtos); (b.viii) opção de venda de suas participações societárias contra os fundadores por valor simbólico (a fim de possibilitar que a aceleradora deixe de participar da *start-up* a qualquer tempo).

(c) prestações da *start-up* acelerada (algumas, por sua natureza, assumidas por seus fundadores): (c.i) entregar, em contraprestação ao aporte financeiro recebido, participações societárias (quotas ou ações) ou conferir (por meio da emissão de título de dívida, ou por obrigação contratual) à aceleradora o direito de adquirir quotas ou ações representativas do capital social da *start-up* no futuro; (c.ii) pagar o valor correspondente a assessoria nas áreas contábil, administrativa e jurídica, bem como custos e despesas

referentes ao espaço utilizado, quando cobrados à parte[20]; (c.iii) apresentar relatórios periódicos sobre aspectos financeiros, administrativos, comerciais etc. relativos às atividades da *start-up*; (c.iv) transformar-se de sociedade limitada em sociedade anônima após determinadas circunstâncias[21]; (c.v) durante o período de aceleração: não realizar reorganizações societárias, não distribuir certo percentual de lucros (ou todo o lucro), não ceder sua propriedade intelectual e não concorrer com a aceleradora ou com outras sociedades que estejam sendo aceleradas ao mesmo tempo; (c.vi) comparecer aos cursos, treinamentos, palestras e assemelhados com vistas ao seu desenvolvimento gerencial e operacional; (c.vii) comparecer ao dia da demonstração (*demo day*) e fazer uma apresentação de seu produto ou serviço (*pitch*).

(d) prazo do contrato de aceleração: usualmente o período de aceleração dura 12 meses (sendo que algumas obrigações podem perdurar por mais tempo, como, por exemplo, o prazo para conversão pela aceleradora de seu crédito em participações societárias da *start-up*, bem como outros direitos que decorram da relação societária entre aceleradora e *start-up*).

Temos, assim, que o negócio jurídico celebrado entre aceleradora e *start-up* é essencialmente um contrato atípico que envolve relações jurídicas decorrentes de contratos associativos, financiamento, prestação de serviços e cessão de uso de bens.

Se na relação contratual entre incubadora e *start-ups* aflora, de forma mais evidente, o caráter bilateral da relação jurídica (pagamento de remuneração em contrapartida à prestação de serviços e à locação de espaço e bens), nos negócios jurídicos entre *start-ups* e aceleradoras, a relação jurídica aproxima-se à de um contrato associativo.

A aceleradora não recebe pagamento em contraprestação aos serviços por ela prestados, como essencialmente ocorre com as incubadoras (ainda que o valor dos

---

[20] O mais usual, contudo, é que a aceleradora não cobre por esses serviços.

[21] Normalmente as *start-ups* costumam ser constituídas sob o tipo societário de sociedade limitada ou como empresas individuais de responsabilidade limitada (EIRELI), seja pela maior simplicidade organizacional, seja por não poderem gozar dos benefícios fiscais da Lei Complementar n.º 123, de 14.12.2006 (Simples Nacional) se constituídas sob a forma de sociedade anônima. Os investidores, todavia, sentem-se mais confortáveis para investir em sociedades anônimas, por preferirem o regime de responsabilidade dos acionistas conferido por esse tipo societário, bem como pelo fato de as companhias serem sociedades com uma formatação (e tributação – vide entendimento equivocado da Secretaria da receita Federal sobre a tributação pelo IRPJ do ágio decorrente da subscrição de quotas em aumento de capital de sociedade limitada) mais interessante para o recebimento de investimentos. Por conta disso, é muito comum a inserção de cláusula que permita a investidores (inclusive no caso das aceleradoras) a exigir que a sociedade limitada se transforme em sociedade anônima previamente à conversão de seu crédito em participações societárias (assim, ao ingressarem na sociedade, receberão ações, e não quotas).

serviços possa, conforme o caso, vir a ser subsidiado). Ela aporta recursos na *start-up* e adquire, em contrapartida, direito de participar no capital social desta sociedade, oponível em face de seus sócios-fundadores (que devem, em decorrência, ceder à aceleradora parcela de sua participação societária na *start-up* ou seu direito de preferência na subscrição de aumento de capital da sociedade). Paralelamente, ambas as partes, aceleradora e *start-up* devem colaborar ativamente para o desenvolvimento da empresa exercida por esta última, colocando em prática as prestações por elas assumidas no contrato de aceleração (e acima indicadas de forma sintética)[22].

4. ALGUNS APONTAMENTOS SOBRE A INTEPRETAÇÃO DE CONTRATOS CELEBRADOS ENTRE *START-UPS* E INCUBADORAS OU ACELERADORAS

O primeiro passo para a intepretação (e aplicação) adequada dos contratos celebrados entre *start-ups* e incubadoras ou aceleradoras é entender a realidade subjacente à avença.

De um lado, estão as *start-ups*: sociedades em fase pré-operacional ou em fase inicial de desenvolvimento de suas atividades, que têm por objeto a produção de bem ou serviço inovador e que necessitam de auxílio em diversas áreas para desenvolverem todo seu potencial e se tornarem sociedades de grande porte.

De outro, as incubadoras e aceleradoras: organizações que apresentam seus programas de incubação ou aceleração como soluções às *start-ups*, que darão o apoio almejado no desenvolvimento de sua empresa, preparando-as para ingressar no mercado.

A realidade que dá ensejo à celebração dos contratos de incubação e de aceleração, nos permite traçar os contornos de sua *função social* (art. 421, Código Civil).

A função social desses contratos está relacionada a seu papel nas relações socioeconômicas e aos motivos, analisados de forma *objetiva*, que levam as partes de ditos contratos a celebrá-los. Como visto, o objetivo principal desses instrumentos é fomentar a inovação e o consequente desenvolvimento econômico nacional por meio do estímulo ao empreendedorismo e da otimização das atividades produtivas. Os contratos celebrados devem, de um lado, buscar permitir que as *start-ups* desenvolvam suas atividades empresárias e, por outro, possibilitar que as incubadoras e aceleradoras

[22] Na hipótese, menos usual, aventada na nota de rodapé n.º 19, acima, de a aceleradora proceder a *simples mútuo* não conversível em participação societária da *start-up*, a característica de contrato associativo se arrefece.

(principalmente a estas que, no mais das vezes, são sociedades empresárias) tenham retorno financeiro adequado, de modo a estimulá-las a continuar realizando suas atividades, bem como a encorajar o ingresso de outros agentes econômicos nesse setor. Essa função social limita, nos termos do artigo 421 do Código Civil, a liberdade de contratar das partes.

Deve, assim, haver um equilíbrio entre os benefícios gerados às *start-ups* e os incentivos ao desenvolvimento de atividades de incubadoras e de aceleradoras.

O segundo ponto relevante a ser levado em consideração na interpretação desse gênero de contratos é o fato de que se apresentam, normalmente, como verdadeiros *contratos de adesão*[23]. As *start-ups* incubadas ou aceleradas passam por processos de seleção e, ao serem admitidas para incubação ou aceleração, firmam o instrumento contratual que lhes é apresentado pela incubadora ou aceleradora, sem margem para discussão de suas cláusulas.

Dada essa característica, a eles se aplicam forçosamente as normas emanadas pelos artigos 423 e 424 do Código Civil[24], que determinam (i) a interpretação do contrato a favor do aderente (no caso, da *start-up*) e (ii) a *nulidade de renúncia*, por parte do aderente (a *start-up*), de qualquer *direito que resulte da própria natureza do negócio celebrado*, ou seja, considerando a atipicidade dos contratos, de direitos *essenciais* atribuíveis a *start-ups* que busquem atividades de incubação ou aceleração.

Como visto, ao procurar uma incubadora ou uma aceleradora, a *start-up* tem, em síntese, como objetivo imediato, desenvolver suas atividades empresárias, do ponto de vista operacional, administrativo e/ou financeiro para, ao fim do período de *incubação* ou de *aceleração*, exercer uma empresa com mais chances de sucesso, podendo, assim, gerar mais riqueza e distribuí-la (objetivo mediato). E, para atingir esses resultados, a *start-up* e/ou seus fundadores aceitam, em síntese: (a) pagar prestações em dinheiro ou ceder parcela minoritária do capital social da *start-up*, conforme o caso, e (b) participar das atividades promovidas pela incubadora ou aceleradora e seguir suas orientações durante certo tempo.

---

[23] Contrato de adesão é aquele em que seu conteúdo é "preconstruído por uma das partes, eliminada a livre discussão que precede normalmente a formação nos contratos", sendo que nele "uma das partes tem de aceitar, em bloco, as cláusulas estabelecidas pela outra, aderindo a uma situação contratual que já se encontra definida em todos os seus termos" (GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p.109)

[24] "Art. 423. Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.

Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio."

Cláusulas contratuais que impeçam, após o cumprimento regular das prestações de parte a parte, os objetivos almejados pela *start-up* poderão ter sua validade contestada à luz das mencionadas normas do Código Civil. Isso pode ocorrer tanto nos casos em que a prestação exigida da *start-up* é usual, mas a contraprestação oferecida pela incubadora ou aceleradora foge ao que razoavelmente se pode esperar em negócios da mesma natureza, como quando a contraprestação da incubadora ou aceleradora está de acordo com os usos do mercado, mas a prestação a ser oferecida pela *start-up* é excessiva.

Note-se que não se está aqui pregando uma completa padronização dos contratos celebrados entre *start-ups* e incubadoras ou aceleradoras sob pena de invalidação das cláusulas que fugissem ao *standard* comum. As incubadoras e aceleradoras são livres para oferecer seus programas e apresentar as vantagens competitivas que possuírem de modo a atrair as *start-ups* que se por eles se interessem, sendo a margem para variação nas condições dos negócios jurídicos ainda maiores caso as duas partes sejam empresárias[25]. Deve, contudo, haver equilíbrio entre o que as incubadoras e aceleradoras se dispõem a prestar e o que receberão por parte das *start-ups*, pois, mesmo entre empresários, não se pode olvidar que (i) são contratos de *adesão*, e (ii) as aceleradoras e incubadoras se apresentam como organizações que pretendem *auxiliar e não prejudicar* os fundadores das *start-ups* no desenvolvimento do negócio.

Assim, apesar de os contratos deverem ser interpretados segundo a situação particular que regulam, a princípio nos parecem inválidas, por exemplo, cláusulas que (i) determinem que a propriedade intelectual dos produtos desenvolvidos por uma *start-up* em processo de incubação pertençam integralmente à incubadora, (ii) determinem que a incubadora deverá receber parcela muito elevada do faturamento da incubada ou por prazo muito longo, ou (iii) que atribuam participações societárias (ou direitos inerentes a participações societárias) que acabem por conferir o controle societário de uma *start-up* à sua aceleradora.

Nos exemplos acima, (i) a função social do contrato não teria sido respeitada e (ii) haveria renúncia a condições fundamentais do negócio, pois a *start-up* (ou seus

---

[25] Rodrigo Garcia da Fonseca pondera que "[...] Se um contrato é feito entre uma empresa *(sic)* poderosa e uma pessoa física, e está sujeito ao Código de Defesa do Consumidor, a situação é uma. Se as mesas partes firmaram um contrato que é regido pelo Código Civil, a hipótese é outra. Se duas pessoas físicas firmam um contrato essencialmente comercial (ou empresaria, para se empregar a terminologia atual), as hipóteses continuam a necessitar diferenciação.
A mesma função social do contrato que em certas circunstâncias justifica uma interpretação do contrato que proteja a parte economicamente mais fraca, num contrato comercial ou empresarial, entre empresas razoavelmente equivalentes, deve afastar o juiz de qualquer tentação de reescrever o conteúdo contratual." (2007, pp.70-71)

fundadores) se veriam alijados de elementos essenciais à sua atividade, como a propriedade intelectual do produto desenvolvido, uma parcela relevante de seu faturamento, ou a direção das atividades empresárias. Haveria, desse modo, um desequilíbrio significativo no contrato, entre os direitos e obrigações das partes, em desfavor da *start-up*, revelando a abusividade de tais disposições contratuais.

Não podem, ademais, ser esquecidas, quando da interpretação dos contratos de incubação e aceleração, as regras veiculadas pelos artigos 122 [preponderância da intenção sobre o sentido literal], 113 [interpretação conforme boa-fé e bons costumes], 114 [intepretação restritiva da renúncia a direito], 157 [lesão[26]], 422 [probidade e boa-fé], 317 e 478 e seguintes [onerosidade excessiva], todos do Código Civil.

5. CONCLUSÃO

A promoção da inovação como vetor do desenvolvimento econômico das economias nacionais é consenso no mundo. Verifica-se, nos últimos anos, em diversos países, forte tendência legislativa de estímulo à inovação tecnológica por meio do fomento ao empreendedorismo.

Nesse processo, revela-se essencial a criação de ambientes favoráveis ao surgimento não só das *start-ups*, mas de suas incubadoras e aceleradoras. Essas organizações, além de dotarem os fundadores das *start-ups* de meios necessários para iniciarem e aprimorarem suas atividades, possibilitam efetiva interação entre pesquisadores, professores universitários, empreendedores e investidores, contribuindo para criação e o aperfeiçoamento de produtos ou serviços oferecidos ao mercado.

Os contratos celebrados entre *start-ups* e incubadoras ou aceleradoras, como meio de participação nos programas instituídos por essas pessoas jurídicas, são contratos

[26] A doutrina em geral vê com ressalva a aplicação das normas sobre *lesão* aos contratos celebrados por empresários entre si, como acontece em boa parte dos contratos de aceleração (como as incubadoras, em sua maioria, são associações e não sociedades empresárias, essa situação tende a se verificar em menor número nos contratos de incubação). O enunciado n.º 28 da 1ª Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal, dispõe que "em razão do profissionalismo com que os empresários devem exercer sua atividade, os contratos empresariais não podem ser anulados pelo vício da lesão fundada na inexperiência", somente admitindo sua aplicação no caso de "premente necessidade". Paula Forgioni, sobre o assunto, pondera: "Preocupa a interpretação que pode ser dada ao art. 157 do Código Civil quando estiverem envolvidos negócios celebrados entre empresários. […] Esse dispositivo, se bem dosado pela jurisprudência, poderá mostrar-se útil ao tráfico e evitar, por exemplo, o abuso de dependência econômica. No entanto, como ainda não temos construção doutrinária sólida sobre essa questão, a aplicação do preceito no campo do direito empresarial há de ser cuidadosa, sob pena de transformar-se em instrumento de neutralização de vantagens competitivas." (*Contratos Empresariais: teoria geral e aplicação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, pp. 262/263)

atípicos, visto que não encontram tratamento específico em nosso direito positivo. Não por isso, deixam de lhes ser aplicáveis as normas que regem, em geral, os contratos, em especial aquelas atinentes aos contratos de adesão, pois, no mais das vezes, os contratos de incubação e de aceleração, se apresentam como tal.

Deve-se, na interpretação desses contratos, ter em mente que o objetivo das incubadoras e aceleradoras é auxiliar o desenvolvimento das *start-ups* e contribuir para o empreendedorismo inovador.

É claro que, caso a incubadora ou a aceleradora sejam sociedades[27] [28], somente lhes interessará realizar a atividade de incubação ou de aceleração se puderem auferir ganhos que compensem as despesas com os programas oferecidos. A contrapartida obtida das *start-ups* não pode, contudo, ocasionar apropriação, por parte das incubadoras ou aceleradoras, de direitos *essenciais* do negócio, que os fundadores ou a *start-up* esperavam legítima e razoavelmente reservar para si.

5. REFERÊNCIAS

ASQUINI, Alberto. Perfis da Empresa. Trad. COMPARATO, Fabio Konder. *Revista de Direito Mercantil*, n.º 104, pp. 109/126, 1996.

BRASIL. *Manual para Implantação de Incubadoras de Empresas*. Programa Nacional de Apoio a Incubadoras de Empresas – PNI. Ministério da Ciência e Tecnologia, 2000. Disponível em: <http://www.incubaero.com.br/download/manual_incubadoras.pdf.> Acesso em: 04/06/2016.

DOMINGUES, Paulo de Tarso. Capitalização de Sociedades. In.: *Questões de Direito Societário em Portugal e no Brasil*. São Paulo: Almedina, 2012.

ETZKOWITZ, Henry. *Hélice Tríplice: Universidade-Indústria-Governo, Inovação Em Movimento*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2013.

FERNANDES, Pedro Wehrs do Vale; e ROSMAN, Luiz Alberto Colonna. Financiamento da Companhia e Estrutura de Capital. In.: *Finanças Corporativas: Aspectos Jurídicos e Estratégicos*. BARBOSA, Henrique; BOTREL, Sérgio (Coord.). São Paulo: Atlas, 2016.

[27] As incubadoras, como já referido, normalmente são pessoas jurídicas sem fins lucrativos, muitas vezes vinculadas a universidades e que podem contar com apoio financeiro governamental. acordo com dados do Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação, no período de 2002 a 2012, as incubadoras receberam 53 milhões de reais por meio de editais PNI, 5 milhões de reais por meio de investimentos determinados por emendas de parlamentares e 68,4 milhões de reais de investimentos do SEBRAE (Parques & Incubadoras para o Desenvolvimento do Brasil : Estudos de Impactos do PNI : Programa Nacional de Apoio a Parques Tecnológicos e Incubadoras de Empresas / Ministério de Ciência, Tecnologia e Inovação – MCTI ; Brasília : MCTI, 2015, pp. 26-31) Disponível em:<http://ppi.certi.org.br/1-EstudodeImpactosdoPNI.pdf> Acesso em 30.06.2016.

[28] Por definição legal (art. 981, Código Civil) as sociedades necessariamente são constituídas com vistas à obtenção de lucro (*fins econômicos*) e sua partilha entre os sócios.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.

FERRI, Giuseppe. *Manuale di Diritto Commerciale*. 5.ed. Torino: Unione Tipografico-Editrice Torinense – UTET, 1980.

FONSECA, Rodrigo Garcia da. *A Função Social do Contrato e o Alcance do Artigo 421 do Código Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

FORGIONI, Paula A. *Contratos Empresariais: teoria geral e aplicação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

GOMES, Orlando. *Contratos*. 24ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

ITÁLIA. *Decreto-Legge 18 ottobre 2012, n. 179*. Disponível em: <http://www.smartstart.invitalia.it/site/smart/home/smartstart-italia/chi/start-up-innovative/documento3818.html. Acesso em 04/06/2016.

KLEIN, Sarah. *What is the Difference Between an Incubator and an Accelerator?*, 2005. Disponível em: <http://www.bizlawtoday.com/2015/06/what-is-the-difference-between-an-incubator-and-an-accelerator/>. Acesso em 04/06/2016.

ENCYCLOPÉDIE LAROUSSE. Verbete *start-up*. Disponível em: <http://www.larousse.fr/encyclopedie/divers/start-up/93701#0SrZHuuVQDwPdy3r.99> Acesso em 04.06.2016.

LEWIS, Davis. A; HARPER-ANDERSON, Elsie; MOLNAR, Lawrence A. *Incubating Success. Incubation Best Practices That Lead to Successful New Ventures*. Institute for Research on Labor, Employment, and the Economy, University of Michigan, 2011, Ann Arbor, Michigan, Estados Unidos da América. Disponível em: <http://www.nist.gov/ineap/upload/Incubating-Success-Report.pdf> Acesso em: 29/06/2016.

MERRIAM-WEBSTER DICTIONARY. Verbete *start-up*. Disponível em: <http://www.merriam-webster.com/dictionary/start-up>. Acesso em: 15.06.2016.

MOREIRA FILHO, Aristóteles. "O Conceito de Inovação tecnológica na Lei do Bem: uma Contextualização da Taxonomia da Inovação". *Revista Direito Tributário Atual*, n.º 30, São Paulo: Dialética, 2014.

PEDREIRA, José Luiz Bulhões. *Finanças e Demonstrações Financeiras da Companhia: conceitos fundamentais*. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

POPE, Emily. *The difference between a startup and a small business*. Disponível em: <https://generalassemb.ly/blog/difference-between-a-startup-and-a-small-business/> Acesso em 15.06.2016.

SCHUMPETER, Joseph A. *Teoria do Desenvolvimento Econômico: uma pesquisa sobre lucros, capital, crédito, juros e ciclo econômico.* Rio de Janeiro: Ed. Fundo de Cultura, 1961.