

TEORIA GERAL DO DIREITO EMPRESARIAL: QUAL O PAPEL DO EMPRESÁRIO NA CONSTRUÇÃO DAS STARTUPS?

GENERAL THEORY OF BUSINESS LAW: WHAT IS THE ROLE OF THE ENTREPRENEUR IN BUILDING STARTUPS?

Nome: Maycon Lucas Zacarias Soares¹
Orientador: Prof. Me. Danillo Lima da Silva²

RESUMO: O Direito Empresarial dispõe sobre as formalidades necessárias no momento de abrir uma empresa, além das regras referentes à continuidade do negócio. A atividade econômica exercida pelo empresário de forma organizada a fornecer bens e serviços é denominada empresa e é assegurada pelo Direito Comercial, onde este cuida do exercício dessa atividade e tem por finalidade também resolver eventuais conflitos que possam vir a envolver a atividade empresarial. Para a elaboração desse projeto e a escolha delimitada do tema, se fez necessário um estudo sobre as startups, da sua origem até a sua evolução na sociedade. O direito empresarial está presente no dia a dia das pessoas, o comércio e sua evolução se tornam um dos essenciais responsáveis pela evolução constante da sociedade. Metodologicamente, a pesquisa se deu a partir de análises bibliográficas, buscando uma compreensão da conjuntura histórica, social e cultural de uma comunidade em dado período de tempo, esclarecendo hábitos, costumes, tradições, comportamentos etc. Com a finalidade de estabelecer a importância do empresário na construção das startups, diante da teoria geral do Direito Empresarial.

Palavras-Chave: Direito Empresarial. Empresário. Startups.

ABSTRACT: Business Law provides for the necessary formalities at the time of opening a company, in addition to the rules regarding business continuity. The economic activity carried out by the entrepreneur in an organized way to provide goods and services is called a company and is guaranteed by Commercial Law, where it takes care of the exercise of this activity and also aims to resolve any conflicts that may involve the business activity. For the elaboration of this project and the delimited choice of the theme, it was necessary to study the startups, from their origin to their evolution in society. Business law is present in people's daily lives, commerce and its evolution become one of the essentials, responsible for the constant evolution of society. Methodologically, the research was based on bibliographic analysis, seeking an understanding of the historical, social and cultural conjuncture of a community in a given period of time, clarifying habits, customs, traditions, behaviors, etc. In order to pre-establish the importance of the entrepreneur in the construction of startups, given the general theory of Business Law.

Keywords: Business Law. Businessperson. Startups.

1. INTRODUÇÃO

O direito representa um fenômeno altamente variável, dependendo do desenvolvimento de conceitos, teorias e contextos sociais. Com todo o desenvolvimento do Direito Comercial, podemos evoluir para o Direito Empresarial,

¹ Acadêmico do curso de Direito na Universidade Potiguar – UnP. E-mail: mayconsoares220@gmail.com.

² Professor Orientador da Universidade Potiguar – UnP. Mestre em Direito. Especialista em Direito Constitucional. Especialista em Saúde Pública. Especialista em Enfermagem Clínica. Bacharel em Direito. Bacharel em Enfermagem. Servidor Público. Advogado (OAB/RN 15.175). E-mail: danillo.l.silva@unp.br.

embora não seja apenas a fonte do direito, mas também que é amparado pelo Código Civil.

Quando se trata de atividades comerciais, existem grandes grupos econômicos e grandes marcas que inundam a sociedade de forma a levar ao consumo. No entanto, nem sempre as definições de empresa e empresário são fáceis de entender para a sociedade, mesmo havendo um direito baseado em normas para explicar.

Ao longo do tempo, o conceito de Direito Comercial, baseado unicamente ou principalmente na condução do comércio, mostrou-se um conceito completamente ultrapassado, pois a ascensão do mercado, principalmente após a Revolução Industrial, levou ao surgimento de diversas outras atividades. Questões econômicas, muitas das quais não estão incluídas nos conceitos de "conduta empresarial" ou "mercadoria". Desta forma, em 1942, a Itália revisou o novo Código Civil, que finalmente trouxe um novo sistema para definir a ocorrência do sistema jurídico comercial: a teoria da empresa.

Evidências empíricas válidas para a teoria societária brasileira só surgiram com o advento do Código Civil em 2002, cujo incremento teve início na década de 1970 e foi fortemente influenciado pela legislação italiana de 1942. Assim como a Itália, o Brasil unifica as disciplinas dos sistemas civil e comercial, mas vale destacar que a autonomia do direito comercial continua sendo respeitada.

Posteriormente, o âmbito de aplicação das regras especiais nas atividades comerciais mudou, e não se destina mais ao comportamento comercial, mas ao sujeito (empresário), seja ele pessoa física ou jurídica. O direito representa um fenômeno altamente variável, dependendo do desenvolvimento de conceitos, teorias e contextos sociais.

Com toda a evolução do Direito Comercial, podemos progredir para o Direito Empresarial, que apesar de não estar em apenas uma fonte de lei, ele foi amparado também pelo Código Civil.

Nesse sentido, buscaremos abordar a teoria da empresa, seu arcabouço contemporâneo para definição de conceitos básicos. Enfatizamos, as empresas recentes definidas como Startups e os empresários precisam ser analisadas perante as fontes do Código Civil e demais ordenamentos jurídicos pertinentes.

Quando falamos de empresário falamos de alguém que conduz uma organização. Segundo a legislação brasileira é aquele que realiza uma atividade profissional, estruturada para comercializar bens ou serviços.

No entanto, não são somente as questões legais e jurídicas que destacam os empresários, esses profissionais têm várias características positivas para as Startups. Portanto, como objetivo geral, teremos a importância do empresário na construção das Startups, diante da teoria geral do direito empresarial e como objetivos específicos saber como se deu a evolução histórica do Direito Empresarial, a origem e conceitos importantes necessário dentro da Teoria Geral da Empresa, qual o conceito de empresa, empresário, qual a origem e conceito das Startups, e por fim, desenvolvendo a problemática principal do artigo, qual a importância do empresário na construção das Startups.

Diante do exposto, é preciso saber que diversos artigos, sites, leis e livros contribuíram para a chegada de tal problemática, no entanto, o enfoque principal será em autores que contribuíram para a evolução doutrinária e jurídica do direito empresarial.

Além da legislação brasileira, o Código Civil, existem outros autores importantes que serão utilizados, como Luiz Antônio Barroso Rodrigues , Pedro Lenza, André Luiz Santa Cruz.

A pesquisa documental é uma técnica importante que ajuda na compreensão da conjuntura histórica, social e cultural de uma comunidade em dado período de tempo, esclarecendo hábitos, costumes, tradições, comportamentos etc.

Com fins metodológicos deste projeto, será utilizado a pesquisa documental, como livros, artigos, sites e entre outros que se fizerem necessários, para preestabelecer a importância do empresário na construção de uma empresa, diante da teoria geral do direito empresarial.

Nesse sentido, buscaremos abordar a Teoria da Empresa, o seu marco contemporâneo para a delimitação dos conceitos basilares. Assim, as Startups e o empresário precisam ser analisados diante do Código Civil e demais fontes pertinentes do ordenamento jurídico brasileiro.

No presente artigo abordaremos mais profundamente as questões relativas à teoria geral do direito empresarial, toda a sua evolução histórica, suas fontes e por fim os conceitos mais predominantes do Direito Empresarial.

Por fim, o grande questionamento é sobre qual o papel do empresário na construção das startups, diante da teoria geral do direito empresarial?

2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO EMPRESARIAL

Inicialmente, é necessário saber um pouco sobre a história das civilizações e da história do comércio. O comércio pode ser considerado um fato social e econômico, ou seja, pode ser uma atividade realizada pelo ser humano, que tem como finalidade colocar em circulação as riquezas que produzem, aumentando assim, a sua utilidade.

Tem-se que o surgimento do Direito Comercial teve como marco inicial o período da Idade Média, sendo ele inicialmente muito subjetivo, fechado e muito limitado aos comerciantes registrados. Pode-se afirmar que o Direito comercial surgiu como um direito autônomo com a finalidade de regular a atividade comercial e perceber sua importância antes, porém, foi enfraquecido pelo mercantilismo, que exigiu novas leis para acabar com esse conflito.

A obra perdura até os dias atuais, e assim, os indivíduos estão impossibilitados de saciarem com suas próprias aptidões todas as necessidades que dele decorrem, com isso, estes são levados a se aproximarem uns dos outros para realizar trocas de produtos de seu labor.

A economia de troca conhecida como economia de escambo, evoluiu para a economia de mercado, onde o produtor não produzia mais para a troca, mas sim, visando o transpasse de sua mercadoria em contraposição com a aquisição da de outro, com quem opera, ou seja, o produtor passa a produzir para vender, adquirindo moeda e assim investir em um novo ciclo de produção.

O economista e filósofo Stuart Mill³ explica:

Quando as coisas têm que ser trazidas de longe, uma mesma pessoa não pode dirigir com eficácia, ao mesmo tempo, a manufatura e a venda a varejo; quando, para que resultem mais baratas ou melhores, se fabricam em grande escala, uma só manufatura necessitada de muitos agentes locais para dispor de seus produtos, e é muito mais conveniente delegar a venda a varejo a outros agentes; e até os sapatos e os trajes, quando se tem de fornecer em grande escala de uma vez, como para abastecer um regimento ou um asilo, não se compram diretamente aos seus produtores, mas a comerciantes intermediários, que são os que melhor sabem, por ser este o seu negócio. (John Stuart Mill, Princípios de Economia Política, 1848)

Nos tempos da antiguidade, os autores indicam a existência de relações de troca entre os povos da época: troianos, egípcios, cretenses, sírios, fenícios, cartagineses e babilônios. É compreensível que nas civilizações antigas, nas leis

³ THE ECONOMIST, Revista, June 21ST-27TH de 2014.

básicas vigentes, surgissem algumas regras para regular determinadas atividades econômicas.

Deste modo, não aconteceu de forma diversa em outras legislações, um exemplo é o Código Comercial Brasileiro que foi influenciado pela legislação francesa (1807), adotando a Teoria Objetiva, que tem nos atos de comércio seu marco referencial. Desta forma, algum tempo depois, a Teoria Objetiva, sucumbiu à dinâmica do comércio e não acompanhou, por ser limitada e casuística demais, a evolução deste, cujas características eram cada vez mais complexas.

O Código Comercial de 1850, como a maioria dos códigos redigidos no século XIX, adotou a teoria francesa de conduta empresarial influenciada pelo Código Napoleônico. O Código Comercial define empresário como aquele que vende mercadorias de forma habitual, que é a sua profissão.

Conforme Ramos (2008, p. 39),

Direito Francês e outros que seguiram aquele modelo jamais conseguiram erigir uma teoria coerente dos atos de comércio, a qual pouco a pouco veio sendo abrandada ou abandonada em favor de outros fundamentos, havendo resultado posteriormente, como será visto, em alguns ordenamentos jurídicos, a um retorno ao critério subjetivo, referenciado à pessoa do empresário.

Então, ainda com fundamento no mesmo autor:

A noção de direito comercial fundada exclusiva ou preponderantemente na figura dos atos de comércio, com o passar do tempo, mostrou-se uma noção totalmente ultrapassada, já que a efervescência do mercado, sobretudo após a Revolução Industrial, acarretou o surgimento de diversas outras atividades econômicas relevantes, e muitas delas não estavam comprometidas no conceito de 'atos de comércio' ou de 'mercancia'. (RAMOS, 2008, p. 41).

Vale ressaltar que o modo francês de fazer decretos franceses, após um longo avanço, foi abolido pelo Código Napoleônico de 1807. Isso elimina o subjetivismo do direito comercial, torna-se efetivo e objetivo e se aplica apenas aos comerciantes registrados na França. Ele não é mais baseado nas características dos comerciantes, mas se concentra na atividade típica realizada previamente. Porém, há também muitas críticas, pois os legisladores franceses se baseiam apenas em fatos históricos, e com o grande desenvolvimento do direito comercial, está desatualizado com a realidade vivenciada.

Vendo esses erros, a Itália desenvolveu uma nova teoria jurídica corporativa, abrangendo mais direito comercial e corrigindo o que era necessário. Deixou de unir de forma agrupadas as atividades, parou de pensar em gênero, valorizou as

organizações e passou a pensar nas corporações, nas atividades econômicas que geram riqueza, e parou de pensar nas práticas empresariais. Excluem-se as atividades de menor importância à época e, dependendo do titular, também podem ser excluídas as atividades agropecuárias e, no caso do Brasil, o registro no registro comercial. A evolução histórica divide-se em períodos subjetivos, nos quais os comerciantes têm que entrar; o segundo período, com o surgimento do Código Napoleônico de 1807, que se destinava a exercer atividades comerciais; e, por fim, o terceiro e atual, começando com o Código Civil Italiano e continuando até hoje, valorizando a empresa.

O Direito Comercial no Brasil começou com a chegada da família real portuguesa, por isso a lei portuguesa e os códigos da França e Espanha, são os que regem a atividade, fazendo com que esta disposição seja confusa. Em 1850, foi finalmente desenvolvido o primeiro Código Comercial Brasileiro, baseado nos códigos português, francês e espanhol. Adotando desta forma, a teoria dos atos do comércio, mas não lista todas, podendo também encontrar resíduos subjetivos.

Não restando uma outra escolha, os legisladores começaram a finalmente enumerar as práticas comerciais em base francesa, que mais tarde foi revogada pelo Código de Processo Civil de 1939. Com isso, a teoria da conduta empresarial está se tornando cada vez menos poderosa, mas ainda está distinguindo quem é empresário e quem não é. Da cassação até hoje, o Brasil não a listou novamente, e várias leis e decisões judiciais hoje adotaram a teoria da empresa.

Ao longo do caminho, a definição de áreas comerciais tornou-se mais difícil e complexa, vários problemas surgiram, e a jurisprudência entrou em cena de algum material que define a natureza do comércio. No entanto, por um lado a lei adota a conduta comercial e por outro a jurisprudência adota a teoria societária, e essa diferença não foi resolvida até a promulgação do novo Código Civil em 2002.

Dadas as solucionadas e reconhecidas limitações da teoria objetiva adotada no Código Comercial de 1850, e suas sucessivas críticas, a doutrina e a jurisprudência estatais, especialmente no Código Civil italiano de 1942 (que adotou a Teoria da Empresa), está se adaptando pouco a pouco à realidade irrefutável dos conceitos teóricos modernos.

As teorias da conduta empresarial combinadas com as ideias dos grandes empresários brasileiros, para quem o caminho para tentar conceituar a conduta empresarial também era extremamente confuso. Enquanto a formulação de Rocco se

destaca entre as doutrinas alheias, no Brasil a formulação de Carvalho de Mendoza, que recebeu a devida atenção, divide as práticas empresariais em três categorias: (I) Conduta empresarial natural, incluindo atividades empresariais típicas, como compra e venda, negócios de câmbio, operações bancárias; (II) conduta comercial de confiança ou conexão, incluindo conduta que facilite ou auxilie o próprio negócio; (III) conduta comercial que seja obrigatória ou autorizada por lei.

Conclui-se, portanto, que, assim como na Europa, a doutrina brasileira não poderia especificar um conceito único para a conduta empresarial. Uma citação do Prof. Brasília Machado, frequentemente citada em diversos escritos nacionais sobre direito comercial, resume bem o pensamento da teoria dos atos do comércio em nosso país: “problema insolúvel para a doutrina, martírio para o legislador, enigma para a jurisprudência”.

Desta forma, com a entrada em vigor do novo Código Civil brasileiro, em 2002, ocorre a transição da Teoria Objetiva (francesa) para a Teoria da Empresa (italiana) revogando grande parte do Código Comercial brasileiro e unificando, ainda que no plano formal, o direito privado nacional (direito civil e comercial).

Nesse sentido, Ramos (2008, p. 48) esclarece que:

Ao disciplinar o direito de empresa, o direito brasileiro se afasta, definitivamente, da ultrapassada teoria dos atos de comércio, e incorpora a teoria da empresa ao nosso ordenamento jurídico, adotando o conceito de empresarialidade para delimitar o âmbito de incidência do regime jurídico comercial.

Assim, o Direito Comercial tem suas origens no Código Civil, porém, não há necessidade de falar em perda de autonomia, os legisladores apenas querem tratar de questões diferentes em uma mesma lei, não havendo assim, uma subordinação perante o outro.

3. O DIREITO EMPRESARIAL

Segundo Alberto Asquini, a empresa é um fenômeno econômico que compreende a organização dos chamados fatores de produção: natureza, capital, trabalho e tecnologia.

3.1. A TEORIA DA EMPRESA

A adoção da teoria societária foi acompanhada de tentativas de unificação do direito privado, e essa chamada unificação, vista apenas como formal, continuou a existir como ramos autônomos e independentes do campo do direito, direito civil e comercial. A definição de autonomia não é a existência de legislação específica que leve em conta suas normas jurídicas, mas a existência de um ordenamento jurídico próprio e o princípio da informação. Como fenômeno econômico no mundo jurídico, a corporação acaba por adquirir não um significado único, mas vários significados diferentes.

Conforme ensinamentos de Cruz, a empresa como fenômeno econômico poliédrico, com quatro perfis distintos quando transposto para o direito: a) o perfil subjetivo, pelo qual a empresa seria uma pessoa (física ou jurídica, é preciso ressaltar), ou seja, o empresário; b) o perfil funcional, pelo qual a empresa seria uma “particular força em movimento que é a atividade empresarial dirigida a um determinado escopo produtivo”, ou seja, uma atividade econômica organizada; c) o perfil objetivo (ou patrimonial), pelo qual a empresa seria um conjunto de bens afetados ao exercício da atividade econômica desempenhada, ou seja, o estabelecimento empresarial; e d) o perfil corporativo, pelo qual a empresa seria uma comunidade laboral, uma instituição que reúne o empresário e seus auxiliares ou colaboradores, ou seja, “um núcleo social organizado em função de um fim econômico comum”.⁴

O último significado mencionado acima, considerando a empresa sob a imagem corporativa, está ultrapassado, pois se sustentou apenas na ideologia fascista que dominava na Itália quando o Código Civil foi publicado em 1942. Por sua vez, outros significados de corporações analíticas, de acordo com suas características subjetivas, objetivas e funcionais, referem-se respectivamente a três realidades distintas, mas intrinsecamente relacionadas: o empresário, o estabelecimento empresarial e a atividade empresarial.

Conforme explicado, a partir da entrada em vigor do novo Código Civil em 2002 (que revogou toda a primeira parte do Código Comercial de 1850), o início da atividade foi apenas uma das várias atividades regulamentadas pela lei mais ampla, o Código Comercial, inclui atividades econômicas especializadas organizadas para a produção

⁴ CRUZ, André Santa. Direito Empresarial – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

ou circulação de bens ou serviços, tais como: indústria, bancos, prestação de serviços, atividades rurais, etc.

Hodiernamente, portanto, o direito comercial não cuida apenas do comércio, mas de toda e qualquer atividade econômica exercida com profissionalismo, intuito lucrativo e finalidade de produzir ou fazer circular bens ou serviços. Dito de outra forma: o direito comercial, hoje, cuida das relações empresariais, e por isso alguns têm sustentado que, diante dessa nova realidade, melhor seria usar a expressão direito empresarial. (RAMOS, 2008, p. 49).

Conforme analisado por Diniz (2005, p. 274), o Direito Empresarial pode ser definido como

[...] o conjunto de normas que regem a atividade empresarial; porém, não é propriamente um direito dos empresários, mas sim um direito para a disciplina da atividade econômica organizada para a produção e circulação de bens ou de serviços [então,] [...] para o ato ser regulado pelo direito comercial, não é preciso seja praticado apenas por empresários, basta que se enquadre na configuração de atividade empresarial. O direito comercial, empresarial ou mercantil disciplina não somente a atividade do comerciante, mas também indústrias, bancos, transportes e seguros.

Assim, conclui-se que o direito empresarial é o alicerce maior, que, posteriormente ao Código Civil, foi considerado o alicerce do direito comercial, ou seja, o direito comercial acabou se tornando parte do direito empresarial, este que acabou se expandindo com os anos.

3.2. A FIGURA JURÍDICA DA EMPRESA

No Código Civil, o conceito de empresa pode ser apreendido da definição de empresário, como definido no art. 966. Nesse ponto, a empresa pode ser caracterizada como a atividade desempenhada pelo empresário, uma atividade econômica profissional e organizada voltada à produção de bens e serviços.

De acordo com Ramos,

A definição do conceito jurídico de empresa é até hoje um problema para os doutrinadores do direito empresarial. Isso se dá porque empresa, como bem lembrou Alberto Asquini, é um fenômeno econômico que compreende a organização dos chamados fatores de produção: natureza, capital, trabalho e tecnologia. (RAMOS, 2016, P.40)

Assim, o amparo legal para a definição de empresa e empresário é estabelecido na própria lei vigente, onde doutrinadores irão se embasar.

3.3. A FIGURA JURÍDICA DO EMPRESÁRIO

Como mencionado anteriormente, desde que o Código Civil adotou a Teoria Geral do Direito Empresarial para substituir a antiga teoria da conduta empresarial em 2002, suas regras não mais utilizam expressões de negócios e conduta empresarial, mas expressões de empresas e empresários.

Superadas as limitações definidas pelo termo “comerciante”, o termo “empreendedor” passou a abranger melhor a atividade econômica de quem trabalha de forma organizada para a produção ou circulação de bens e a prestação de serviços.

Partindo da premissa do conceito de empresário tipificado no art. 966 do Código Civil (“considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”), podemos extrair as seguintes expressões, que nos indicam os principais elementos indispensáveis à sua caracterização: *a) profissionalmente; b) atividade econômica; c) organizada; d) produção ou circulação de bens ou de serviços.*

Segundo dizeres de Luiz Antônio Barroso⁵ Rodrigues,

- ⇒ Profissionalmente: consiste em fazer do exercício de determinada atividade econômica sua profissão habitual.
- ⇒ Atividade econômica: consiste numa atividade exercida com o intuito de lucro.
- ⇒ Organização: consiste na capacidade de articular os fatores de produção (capital, mão de obra, insumos e tecnologia).
- ⇒ Produção e circulação de bens e serviços: consiste em abranger, a princípio, todas as atividades que agreguem as características anteriormente citadas, diferentemente do que ocorria na Teoria dos Atos de Comércio, que limitava o âmbito de abrangência do regime jurídico comercial a determinadas atividades econômicas elencadas na lei.

Para Ramos, a teoria da empresa:

[...] a teoria da empresa, como critério delimitador do âmbito de incidência do direito empresarial, superou uma grande deficiência da antiga teoria dos atos de comércio, a qual acarretava um tratamento anti-isonômico dos agentes econômicos, na medida em que certas atividades, como a prestação de serviços e a negociação imobiliária, eram excluídas do regime jurídico comercial, fazendo com que seus exercentes não gozassem das mesmas prerrogativas conferidas àqueles abrangidos pelo direito comercial de então. (RAMOS, 2008, p. 65).

Portanto, conclui-se que uma empresa só é caracterizada quando a produção ou circulação de bens ou serviços está destinada ao mercado e não para consumo próprio.

⁵ Direito Empresarial. Luiz Antônio Barroso Rodrigues

4. AS STARTUPS: CONCEITOS E TRATAMENTOS JURÍDICOS

A evolução do direito comercial fez com que o direito empresarial fosse instituído no ordenamento jurídico brasileiro, no Código Civil de 2002. Com o direito empresarial, há a figura do empresário que "comanda" a empresa. A empresa é um meio de circulação de bens e serviços dentro de uma sociedade, podendo esta ser de várias formas legalmente previstas na legislação brasileira.

Com a evolução constante da sociedade, surgiu o que conhecemos por Startups. As "Startups" são empresas em fase inicial que desenvolvem produtos ou serviços inovadores, com potencial de rápido crescimento.”⁶ Se tornando assim um modelo de atração para investidores e empreendedores, fazendo parte da economia global.

A nova economia é o surgimento de novos modelos de negócios disruptivos, o que faz com que empresas e profissões fiquem obsoletas muito rapidamente. Ela exige outra postura de nós, pois é preciso ser mais rápido, mais competitivo, mais conectado e atualizado, as startups são parte fundamental dessa nova forma de pensar e agir. Elas são negócios com o olhar no futuro, que tem como um dos principais objetivos inovar e transformar processos. (BICUDO, 2016)

O uso do termo Startup começou durante a crise da Internet de 1996 a 2001. Uma bolha especulativa se formou na época, caracterizada pelo aumento da participação de novas empresas de tecnologia da informação e comunicação alocadas no setor de Internet. Como todos sabemos, o termo "startup" entrou em uso muito antes de se referir simplesmente a um grupo de pessoas que tinham como propósito trabalhar em uma ideia inovadora e com potencial para obter lucro.

Desta forma, temos que:

A evolução de startups passa acompanhar, de certa forma, o surgimento e a propagação da internet. O marco histórico de origem das empresas desenvolvidas com fundamento nessa tecnologia é o ano de 1993, data de criação do navegador Mosaic. (FEIGELSON; NYBO; CABRAL, 2018, p. 21)

Com base nos ensinamentos de Eric Ries, o conceito de startups se baseia na ideia de uma modalidade empresarial que se dá a partir de uma instituição humana projetada para criar produtos e serviços sob condições de extrema incerteza (RIES,2012, p. 24).

⁶ <https://abstartups.com.br/o-que-e-uma-startup/>

As startups surgiram como uma forma de nomear novas empresas lucrativas. O termo tornou-se popular na década de 1990, quando houve um poderoso movimento de investimento em empresas de tecnologia conhecido como "bolha da internet". Durante esse período, os Estados Unidos, especialmente o Vale do Silício, estavam cheios de empresas promissoras, algumas das quais Google, Facebook e Apple. E, graças à expansão dos investimentos da época, conseguiram financiamentos e hoje estão muito sólidos e atuantes no mercado.

Muitos empreendedores hoje se inspiram nas trajetórias dessas empresas, mas vale ressaltar que, apesar de seus sucessos atuais, as startups sempre estiveram cheias de incertezas.

Desta forma, a startup surge em um momento na vida de uma empresa, onde uma equipe organizada e disciplinada, busca desenvolver um produto/serviço inovador, de base tecnológica, que tenha um modelo de negócio facilmente replicado e possível de escalar sem aumento proporcional dos seus custos.

O termo "startup" significa literalmente começar a fazer algo, mas é usado principalmente para se referir a empresas nos estágios iniciais de desenvolvimento de produtos e serviços inovadores com potencial de crescimento rápido. As startups são empresas jovens, um grupo de pessoas, que procuram novas soluções em vários campos e áreas de atividade. Eles normalmente buscam desenvolver modelos de negócios escaláveis, repetíveis, flexíveis e inovadores.

Mencionar um grupo de pessoas indica que essas organizações tendem que o número de participantes deve ser pequeno, são repetíveis porque são empresariais que geram produtos ou serviços facilmente replicáveis, e por último, é extensível, para pertencer à uma categoria de empresas normalmente possuídas quando bem-sucedidas e ter uma curva de crescimento acentuada.

Segundo Blank, Dorf (2012), "Uma startup não é uma versão menor de uma grande companhia. Uma startup é uma organização temporária em busca de um modelo de negócio escalável, recorrente e lucrativo."

Com base nos ensinamentos de Júdice; Nybo (2016, p.30), tem-se que:

Startup não é uma categoria de empresa, mas sim um estágio do desenvolvimento de uma empresa. Trata-se do estágio inicial de desenvolvimento de uma empresa, fortemente caracterizado pela ausência de processos internos e organização, no qual está é movida pelos impulsos de comercialização de uma ideia inovadora (BLANK E DORF, 2012, p.30), preferencialmente, disruptiva.

Apona-se então que as startups serão os estágios iniciais de empresas que estão intrinsecamente ligadas ao desenvolvimento de novas ideias e tecnologias no mercado.

As características do Startup podem ser resumidas em 3 características principais, são elas: atingir um grande número de clientes sem um aumento correspondente nos custos; repetibilidade associada à capacidade de entregar o mesmo serviço a um grande número de clientes em escala. Dessa forma, o custo de expansão pode ser minimizado e os meios e a flexibilidade de geração de lucros podem ser aprimorados, já que, deve estar sempre apta a adaptar o seu produto ou modelo de negócio às necessidades dos seus clientes.

Por outro lado, temos algumas empresas legadas que, em geral, buscam há anos consolidar sua posição nos mercados econômicos, buscando desacelerar o crescimento e obter retornos mais proporcionais sobre seus investimentos.

Deste modo, as leis das startups contêm conceitos jurídicos tradicionais aplicados de acordo com o dinamismo dessas empresas. Por exemplo, são direito comercial, direito civil, direito do consumidor, direito do trabalho e direito tributário.

Em uma startup, é importante saber quem é seu público e quais são suas necessidades. Esses fatores podem determinar a capacidade de crescimento de uma empresa. Uma das opções para entender o mercado é lançar uma versão gratuita e testá-la e pesquisá-la com o público antes do lançamento oficial. O lançamento da versão gratuita é chamado de fase beta e foi projetado para melhorar os resultados. Assim, consumidores de teste e futuros clientes podem apontar bugs e verificar a funcionalidade do conteúdo entregue. Depois de entender o mercado, é hora de definir qual modelo de negócio é o certo para sua startup.

Para finalizarmos, é importante destacar neste capítulo as espécies de Startups, quais sejam:

- Small-Business Startups: Em tradução livre, significa pequena empresa. Pode ser considerado como qualquer negócio com presença local. Nesse modelo, os empreendedores focam na manutenção de si e de suas famílias sem muita expansão. Elas são altamente relevantes na economia porque são geradoras de empregos locais.
- Scalable Startups: Essas startups nascem para crescer rápido e ter modelos de negócios escaláveis. São financiados por capital de risco e

atraem investidores que não têm medo de apostar em novas ideias. Além disso, existe a possibilidade de serem adquiridos por alguns empreendedores, o que trará enormes recompensas financeiras aos criadores.

- Buyable Startups: Embora as Scalable Startups sejam criadas para crescer rapidamente, elas planejam a possibilidade de serem adquiridas por corporações maiores. Um bom exemplo desses modelos é um aplicativo móvel como este, que foi vendido por US\$ 1,8 bilhão antes mesmo de começar a dar lucro.
- Lifestyle Startups: Se sua abordagem é fazer o que você ama e não necessariamente se concentrar em ficar rico, você pode começar uma. São empresas que geram receita a partir de vídeos, sites, blogs, livros, etc. As startups de estilo de vida são recomendadas para artesanato, culinária, viagens, música e muito mais.
- Large-Company Startups: Quem fica mais tempo no mercado tem que sempre inventar novas formas de inovar, por isso existem startups de grandes empresas. São iniciativas de empresas estabelecidas utilizando conceitos de startup enxuta para desenvolver novos produtos e serviços.
- Lean Startup: Basicamente, essa abordagem é baseada em três pilares importantes: Business Model Canvas, Agile Development e MVP. Deve identificar e eliminar etapas desnecessárias no processo de criação de uma empresa. Em uma empresa tradicional, é necessário um planejamento detalhado para lançar um produto e depois vendê-lo, enquanto em uma Lean Startup é possível experimentar e iterar antes mesmo de saber se o produto vai funcionar.

Diante do exposto, as startups são consideradas um modelo de negócio destinado a fomentar a inovação, mesmo que sejam conduzidas em condições de alto risco e extrema incerteza, e dessa forma o potencial de crescimento é enorme.

No ordenamento jurídico brasileiro, não há lei específica aplicável ao modelo de negócio das startups, mas é amplamente utilizada por empreendedores investidores brasileiros, sem legislação específica disponível, se utiliza as legislações existentes.

Partindo do conceito geral e das suas principais características, concluímos o capítulo sobre as Startups e desta forma, partiremos para saber qual a função do empresário em uma formação tão inovadora, tendo como base a Teoria Geral do Direito Empresarial.

4.1. A importância do empresário na construção das Startups

A principal diferença entre as startups é que elas são caracterizadas pela incerteza e inovação. Os empreendedores precisam investir na premissa do modelo de negócios para encontrar algo escalável, recorrente e lucrativo até que o marketing seja alcançado, ou seja, até que o mercado absorva e aceite o produto ou serviço oferecido. Embora os fatores tecnológicos não definam uma startup, o baixo custo e as facilidades inovadoras ajudam a maioria das empresas a optar por trabalhar em áreas relacionadas à Internet ou tecnologia geral, com alto retorno para um pequeno investimento.

Ao escolher o modelo de empresa certo, o patrimônio dos sócios (se houver vários) ou do proprietário (se houver apenas um) pode ser protegido de forma bem diferente do patrimônio da empresa. Essa segregação de ativos é assegurada por meio de uma sociedade limitada, de uma EIRELI, ou mesmo sociedade por ações (anônima).

Com o advento da Lei Complementar 182/2021, em seu artigo 4º:

Art. 4º São enquadradas 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.

§ 1º Para fins de aplicação desta Lei Complementar, são elegíveis para o enquadramento na modalidade de tratamento especial destinada ao fomento de startup o empresário individual, a empresa individual de responsabilidade limitada, as sociedades empresárias, as sociedades cooperativas e as sociedades simples.

De acordo com a Associação Brasileira de Startups (ABSTARTUP, 2017), o tipo de empresa mais utilizado pelas startups é a Sociedades Limitadas (LTDA), Sociedade por Ações (S.A.) e a Sociedade por quota de participação, quanto à responsabilidade dos sócios nos termos da Lei Complementar 182, que é pontual, estes não responderão por quaisquer dívidas da empresa, ainda que em recuperação

judicial, salvo se o investidor for doloso, fraudulento ou personificado, analisando por fim cada tipo de empresa e a empresa mais adequada.

Na Sociedades Limitadas (LTDA) e Sociedade por Ações (S.A.):

Em referido acordo, deverão ser tratadas questões que regulem a ingerência dos sócios nos negócios, a destinação dos lucros, a disposição patrimonial da participação societária que possuem, entre outros. Disciplinar, em um acordo de sócios, pontos como os acima mencionados, é a forma mais eficiente para tentar antecipar e minimizar futuros impasses. Antes, porém, de optar por receber/realizar o investimento por meio da aquisição de participação societária, é importante atentar para os riscos e limitações que essa escolha implicará. Inicialmente, é preciso avaliar se essa é uma possibilidade para o caso específico. Caso a startup esteja estruturada na forma de uma sociedade limitada empresária (o que ocorre na grande maioria dos casos em que a startup ainda está em estágio inicial, haja vista ser uma espécie societária menos burocracia e menos custosa do que uma sociedade anônima, além de em muitos casos poder obter certas vantagens tributárias), provavelmente o investimento direto do capital representará a aquisição de uma porcentagem expressivamente maior do que fundador e investidor desejam estabelecer em um primeiro momento. Isso ocorre porque, ao contrário das sociedades anônimas, em que há previsão expressa em lei em que autoriza a emissão de ações preferenciais (as quais, via de regra, não possuem direito a votos, em troca de certas vantagens), além da possibilidade de estabelecer preços distintos para as ações em cada emissão, nas sociedades limitadas não algo similar. Desta maneira, não existindo segurança jurídica na criação de quotas preferenciais sem direito de voto, há um grande risco de o investidor acabar se tornando-se sócios majoritário. Isso porque, o capital investido geralmente é muito superior ao capital social startup antes do financiamento e os sócios fundadores não têm condições de aportar valor suficiente para manter a sua porcentagem quando do aumento do capital social. Como consequência, o investidor acaba tornando-se o sócio majoritário e tendo uma ingerência muito grande na sociedade, assumindo também grande responsabilidade, algo que nem ele nem os sócios fundadores desejam. (REIS, 2018, p. 86-87)

A conclusão que se tem é que no ponto de vista do sócio fundador se realizar um contrato bem amarrado onde não perca controle da empresa, é muito bom já que irá receber grande montante financeiro para investir em seu empreendimento. No lado do investidor, esse tipo de investimento não é mais recomendado, dado a incerteza da startup. (REIS, 2018).

Segundo Reis:

Quando da constituição da sociedade em conta de participação, é altamente recomendado a elaboração de seu contrato social, para estabelecer os parâmetros que regulam a relação entre startup e investidor e, ainda, como prova de existência da sociedade em conta de participação, ajudando a prevenir eventual caracterização de existência de sociedade em comum. De igual maneira, a existência dos livros comerciais da sociedade em conta de participação servirá como prova da existência da sociedade, razão pela qual é extremamente relevante que a startup, enquanto sócia ostensiva realize a devida estruturação. (REIS, 2018, p. 91)

Para o funcionamento de qualquer empresa, o empresário deve despende recursos financeiros. A combinação desses recursos, representados por quotas ou ações, constituirá o capital social, o capital social mínimo no início da atividade determinado pelos sócios ou previsto em lei.

Segundo OIOLI:

Outra influência marcante da escassez de recursos financeiros é a permanente busca por investidores em compartilhar o risco do negócio com o empreendedor. São, em regra, investimentos de altíssimo risco e conseqüente elevado potencial de ganhos para o investidor. Porém, são investimentos que não servem para qualquer perfil de investidor. Investidores anjo e venture capitalista são figuras comuns no relacionamento do empreendedor nesta fase inicial e buscarão estruturar seus investimentos de forma a mitigar riscos não diretamente relacionados aos de mercado ou do produto (com riscos trabalhistas ou fiscais), bem como viabilizar sua saída do negócio assim que este atingir um valor de mercado desejado. Diferentemente do empreendedor, são investidores de caráter normalmente transitório, isto é, ingressam no negócio com o objetivo de que este se valorize e no futuro possam vender sua participação. Tal característica pode em muitos casos gerar conflitos entre investidores e empreendedores. Ainda diante da nossa realidade, outro elemento fundamental dentro da perspectiva da organização no estágio inicial é a escolha do regime tributário. A adequação à legislação tributária é a escolha do regime mais adequado que pode fazer a diferença entre a vida e a morte de uma empresa. (OIOLI, 2019, p. 16)

Partindo desta premissa, o empresário, após escolher o modelo que será sua Startup, deverá saber captar os recursos financeiros. Inicialmente, alguns fatores externos, como a instabilidade do mercado financeiro, podem exigir que os empreendedores façam investimentos que não sejam proporcionais aos lucros. Acontece que não só a falta de recursos pode ser um fator de risco para a sobrevivência de uma startup, mas também a forma como esses investimentos são obtidos.

Por isso, apontaremos os prós e contras das opções de financiamento disponíveis no Brasil. Como primeira forma de financiamento, existe o financiamento bancário tradicional. Os empréstimos bancários quase impossíveis de concorrência, são altíssimas contratações de juros com taxas de juros normais no Brasil, e como créditos de juros especiais com taxas de juros bancários, valores reduzidos que são insuficientes para custear a maioria das operações.

Este método de captação de capital tem um nível moderado de segurança, principalmente devido às limitações de responsabilidade acima mencionadas que podem ser escolhidas entre os sócios.

Segundo Ries (2011), “Os empreendedores são justificativamente cautelosos em relação à implementação de práticas gerenciais tradicionais no início de uma startup, receosos de que estas atrairão a burocracia ou reprimirão a criatividade.” (p. 13)

Com o explanado acima, percebe-se que não basta apenas o capital, o empresário é o principal por todo o trajeto na criação das startups, é ele que precisa assumir o risco desse negócio inovador e muitas vezes pode até sair no prejuízo. É necessário que ele tenha em mente os ensinamentos básicos da Teoria Geral do Direito Empresarial e do Código Civil, já que são deles que partem toda a legalização que esses precisam para criar sua empresa sem burocracia, definida como Startups.

5. CONCLUSÃO

Vimos no decorrer deste presente artigo desde os conceitos básicos até a evolução da Teoria Geral do Direito Empresarial. Inicialmente, nota-se que o Direito Comercial tem como finalidade colocar em circulação as riquezas que produzem, aumentando assim, a sua utilidade, tendo seu surgimento ocorrido durante o período da Idade Média.

No Brasil, o Direito Comercial enfatizou-se com a chegada da família real, e com isso, os legisladores começaram a enumerar as práticas comerciais, surgindo assim o primeiro Código Comercial Brasileiro. Com o passar do tempo, o direito do comércio foi tomado pelo direito da empresa, onde suas normas foram disciplinadas pelo Código Civil.

Surgiu assim, a teoria geral do direito empresarial, fruto do Direito Civil. O termo empresa ficou designado como sendo um fenômeno econômico que compreende a organização dos fatores da produção, ou seja, a empresa pode ser caracterizada como a atividade desempenhada pelo empresário, uma atividade econômica profissional e organizada voltada à produção de bens e serviços

Desta forma, a empresa se refere a um empreendimento, ou seja, a uma série de atividades de um empreendedor, sendo um dos elementos uma sequência de ações com o mesmo propósito.

Para haver uma empresa, ela precisa estar no controle de algo/alguém, que no caso será do empresário, desta forma, o empresário quem irá exercer profissionalmente a atividade econômica organizada.

O conceito de empresa não deve ser confundido com empresário ou estabelecimento comercial. Em suma, o empresário é o sujeito, a pessoa que exerce a atividade, e o estabelecimento comercial é o legado/patrimônio designado e organizado que exerce tal atividade.

Foi abordado a evolução da empresa, ao qual foi denominada Startups. Estas são empresas sem um planejamento interno, muitas vezes sem uma organização para o seu desenvolvimento. Ela é formada por um grupo de pessoas em busca de propostas inovadoras para o mercado, se tornando repetíveis e escaláveis, ainda, vale mencionar que trabalham em condições de extrema incerteza e suas problemáticas não há soluções para serem resolvidas.

Desta forma, tem-se que as startups são empresas em fase inicial e estão regidas pela inovação e pelos riscos que podem ocorrer, porém, enfatizando sempre as novas ideias e tecnologias para inserir no mercado. Desta forma, as startups são consideradas um modelo de negócio destinado a fomentar a inovação, mesmo que sejam conduzidas em condições de alto risco e extrema incerteza, e dessa forma o potencial de crescimento é enorme.

Em relação aos recursos financeiros, o empresário deve despender recursos financeiros e a combinação desses recursos são representados por quotas ou ações, que constituirá o capital social, sendo o mínimo no início da atividade determinado pelos sócios ou previsto em lei.

Logo após, foi visto que as Startups utilizam três principais formas de sociedade, Sociedade Limitada, Sociedade Anônima, o investidor será sócio da startup e a segunda abordagem, é a Sociedade em Conta de Participação, é apenas como investidor.

Portanto, vimos que as startups precisam de ter uma forma de sociedade e a partir desta premissa, verificar o tipo de empresário que fará parte desta, seja de um sócio ou apenas investidor. É necessário então, que o empresário esteja ciente que não há uma lei específica para as startups, tendo que se socorrer das legislações existentes em casos de difícil solução.

6. REFERÊNCIAS

ASQUINI, Alberto. Perfis da empresa. Trad. Fábio Konder Comparato. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo: Malheiros, v. 35, n. 104, p. 109-126, out./dez. 1996.

BICUDO, L. O que é uma Startup? StartSe, 2016. Disponível em: <<https://www.startse.com/noticia/startups/afinal-o-que-e-uma-startup>>. Acesso em: 18 de maio de 2022

BRASIL. Lei Complementar nº 155, de 27 de outubro de 2016. Altera a Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp155.htm>. Acesso em 23 de maio de 2022.

CRUZ, André Santa. Direito Empresarial – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

Direito Empresarial. Luiz Antônio Barroso Rodrigues

OIOLI, E. F. Manual de Direito para Startups. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

RAMOS, André Luiz S. C. Direito comercial ou direito empresarial? Notas sobre a evolução histórico do ius mercatorum. Revista IOB de Direito Civil e Processual Civil, São Paulo: Thomson IOB, ano VII, n. 40, p. 222-233, mar./abr. 2006.

REIS, E. V. de A. Startups: Análise de estruturas societárias e de investimento no Brasil. 14. ed. São Paulo: Almedina, 2018.

RIES, Eric, A Startup Enxuta, 1. ed. São Paulo, Leya Editora Ltda, 2011, 275p.

THE ECONOMIST, Revista, June 21ST-27TH de 2014.