

Opinião: Considerações sobre o Marco Legal das Startups

O texto-base do Marco Legal das *Startups* (Projeto de Lei Complementar nº 146/2019) foi aprovado recentemente na Câmara dos Deputados com um placar expressivo de 361 votos a favor e 66 contrários. A próxima etapa legislativa será a avaliação do tema pelo Senado Federal e, caso não haja alterações significativas no texto, o projeto de lei seguirá para a sanção presidencial. Atualmente, a relatoria no Senado está com o senador Carlos Portinho (PSD-RJ), mas o senador Major Olímpio (PSL-SP) apresentou ofício requerendo para si a relatoria, não havendo ainda decisão da mesa diretora do Senado a



Estágio atual do mercado de *startups* no Brasil

De acordo com a Associação Brasileira de *Startups* (Abstartups), o Brasil tem hoje, aproximadamente, 13.580 *startups*, em 668 cidades, estando as principais localizadas em São Paulo, Rio de Janeiro, Belo Horizonte e Porto Alegre. Segundo os dados levantados pela associação, os setores de educação, finanças, saúde e bem-estar e *e-commerce* são os maiores mercados de atuação das *startups*. Quanto às fases de desenvolvimento, a Abstartups destaca que, aproximadamente, mil *startups* estão em fase de ideação [\[1\]](#), 4 mil *startups* estão em fase de tração [\[2\]](#) e 615 estão em fase de *scaleup* [\[3\]](#). Por fim, a associação destaca ainda que 41% das *startups* têm como modelo de negócio o SaaS [\[4\]](#) e 20% atuam como *marketplace* [\[5\]](#).

O Brasil tem uma posição relevante de um ponto de vista internacional (está no top dez países em número de *startups*), com mais de uma dezena de *startups* unicórnios e algumas promessas com grande potencial de crescimento. Com isso, tem atraído para a América Latina a atenção de fundos de investimento e grandes corporações internacionais.

Principais aspectos jurídicos do Marco Legal no âmbito privado

O projeto do Marco Legal das *Startups* traz inovações legislativas para melhorar o ambiente de negócios das startups e estimular o empreendedorismo inovador no Brasil. O texto é composto por oito capítulos que tratam desde os parâmetros para a caracterização de organizações nascentes como *startups*, passando por medidas regulatórias e tributárias de incentivo ao aporte de capital em inovação e criação de regras para os programas de ambiente regulatório experimental (*sandbox* regulatório). A proposta de texto normativo também prevê um conjunto de medidas que viabilizam a contratação de soluções inovadoras pelo Estado, bem como estabelece regras de remuneração decorrente da outorga de opção de compra de ações (*stock options*), o que configura um importante instrumento para atrair profissionais qualificados para as *startups*.

De acordo com o artigo 4º do texto-base que foi encaminhado ao Senado, são caracterizadas 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. Além disso, para ser elegível para o enquadramento na modalidade de tratamento especial destinada ao fomento de *startup*, o empresário ou a sociedade empresária deve ter um faturamento bruto anual máximo de R\$ 16 milhões, possuir até dez anos de inscrição no CNPJ e atender, no mínimo, a um dos seguintes requisitos: 1) declarar em seu ato constitutivo ou alterador que é uma *startup*, bem como utilizar modelos de negócios pautados pela inovação (incremental ou disruptivo) para a geração de produtos ou serviços; ou 2) enquadrar-se no regime especial Inova Simples, nos termos do artigo 65-A, da Lei Complementar nº 123/2016.

Com relação aos instrumentos de investimento em inovação, o texto-base do Marco Legal traz mais segurança jurídica aos investidores privados, especialmente aos chamados investidores-anjos, pessoas físicas que investem recursos e conhecimento em *startups*, ao estabelecer regras que limitam suas perdas aos aportes financeiros que realizaram no negócio. De acordo com o artigo 5º, não será considerado como integrante do capital social da *startup* o aporte de capital por pessoa física ou jurídica por intermédio de diversas modalidades de investimento (contrato de mútuo conversível, debênture conversível, entre outros), quando o investidor não integrar prévia e formalmente o quadro de sócios da empresa. Em razão disso, o investidor tanto não possuirá direito a gerência ou a voto na administração da *startup*, quanto não responderá por dívidas da empresa, inclusive em recuperação judicial. Também não se estenderá ao investidor que realizou o aporte de capital a responsabilidade decorrente do abuso da personalidade jurídica (artigo 50, do Código Civil), assim como o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica em âmbito trabalhista (artigo 855-A, da CLT) e a solidariedade e responsabilidade de terceiros em matéria tributária (artigos 124, 134 e 135, do CTN). Somente com a conversão do instrumento do aporte em efetiva e formal participação societária é que o investidor poderá ser considerado quotista, acionista ou sócia da *startup*, para todos os efeitos legais.

Ainda com relação aos investimentos em inovação, o artigo 9º do texto-base prevê a possibilidade de as empresas que possuem obrigações de investimento em pesquisa, desenvolvimento e inovação, decorrentes de outorgas ou de delegações firmadas por meio de agências reguladoras, que cumpram os seus compromissos com a realização de aporte de recursos em *startups* por intermédio de três instrumentos: 1) fundos patrimoniais destinados à inovação, regulados pela Lei nº 13.800/2019; 2) Fundos de Investimento em Participações (FIP) autorizados pela Comissão de Valores Imobiliários (CVM) nas categorias capital semente, empresas emergentes e empresas com produção econômica intensiva em pesquisa, desenvolvimento e inovação; e, ainda, 3) investimentos em programas, em editais ou em concursos, gerenciados por instituições públicas, e destinados ao financiamento, a aceleração e a escalabilidade de *startups*. Trata-se de uma tendência que já se verificava no contexto da Lei do Bem, mas que ganha uma diversificação maior para as empresas obrigadas a realizar investimentos, funcionando como um indutor de ampliação da carteira de projetos de negócios calcados no empreendedorismo inovador.

Principais aspectos jurídicos do Marco Legal no âmbito público

Iniciativa que começou a ser implementada no âmbito do mercado financeiro e de capitais a partir da atuação pioneira da CVM e do Banco Central, os programas de ambiente regulatório experimental (*sandbox* regulatório) ganharam contornos gerais no texto-base do Marco Legal, que podem ser utilizados tanto por *startups*, quanto por outros tipos de empresas que atuem em setores regulados em âmbito federal. De acordo com o projeto de lei, o *sandbox* consiste na possibilidade de experimentação de modelos de negócios inovadores e de novas técnicas e tecnologias, mediante o cumprimento de critérios e limites previamente estabelecidos pelo órgão ou entidade reguladora e por meio de procedimento facilitado.

Portanto, suspende-se, temporariamente, a obrigatoriedade da empresa de cumprir diversas obrigações decorrentes da legislação setorial, de maneira a facilitar que sejam testadas soluções inovadoras de maneira mais ágil e com menores custos de transação. Transcorrido o período de testes, o órgão regulador decidirá se a solução inovadora se adequa à legislação em vigor ou se há a necessidade de criação de regras específicas. Vale observar que o projeto de lei é claro ao dispor que os programas de ambiente regulatório experimental poderão ser fruto da colaboração de mais de um órgão e entidade da Administração Pública com competência de regulamentação setorial, o que é relevante para modelos de negócios inovadores e complexos que envolvam mais de uma camada de regulação setorial.

Considerando-se o relevante papel desempenhado pelo setor público no contexto do empreendedorismo inovador, o Marco Legal das *Startups* traz regras de licitações e contratos que tem por finalidade resolver demandas públicas que exijam solução inovadora com emprego de tecnologia, assim como promover a inovação no setor produtivo por meio do uso do poder de compra do Estado.

De acordo com o texto-base, a Administração Pública poderá manejar uma modalidade especial de licitação com o objetivo de contratar pessoas físicas ou jurídicas para o teste de soluções inovadoras por elas desenvolvidas ou a ser desenvolvidas, com ou sem risco tecnológico. A delimitação do escopo da licitação poderá restringir-se à indicação do problema a ser resolvido e dos resultados esperados pela Administração Pública, incluídos os desafios tecnológicos a serem superados. Caberá aos licitantes propor diferentes soluções para a resolução do problema.

O edital da licitação será divulgado com antecedência de, no mínimo, 30 dias corridos até o recebimento das propostas, que serão avaliadas por uma comissão especial composta por três pessoas de reputação ilibada e reconhecido conhecimento no assunto, das quais um deverá ser servidor público integrante do órgão para o qual a solução inovadora está sendo contratada, e outro deverá ser professor de universidade pública, na área relacionada ao tema da contratação. O projeto de lei traz alguns parâmetros para julgamento das propostas, tais como o potencial de resolução do problema pela solução proposta e, se for o caso, da provável economia para a Administração Pública, a viabilidade e a maturidade do modelo de negócio da solução, entre outros.

A análise documental relativa aos requisitos de habilitação será posterior à fase de julgamento das propostas e contemplará somente os proponentes selecionados. O texto-base ainda prevê a possibilidade de a Administração Pública dispensar, no todo ou em parte, mediante justificativa expressa, a prestação de garantia para a contratação, bem como a documentação relativa à habilitação jurídica, à qualificação técnica e econômico-financeira e à regularidade fiscal, salvo no tocante à regularidade da empresa junto ao sistema da seguridade social. Superada essa etapa documental e de julgamento das propostas, a Administração Pública poderá negociar com os selecionados as condições econômicas mais vantajosas e os critérios de remuneração que serão adotados. A Administração Pública estará autorizada a aceitar o preço ofertado que seja superior à estimativa, desde que a solução a ser contratada seja superior em termos de inovações, de redução de prazo de execução ou de facilidade de manutenção ou operação.

Após da homologação do resultado da licitação, a Administração Pública celebrará com a *startup* o Contrato Público para Solução Inovadora (CPSI), com vigência limitada a 12 meses, prorrogável uma vez por igual período. O texto-base do Marco Legal estabelece algumas cláusulas mínimas que o CPSI deverá conter, como as metas a serem atingidas para que seja possível a validação do êxito da solução inovadora e a metodologia para a sua aferição, a matriz de riscos entre as partes, inclusive tecnológico, bem como a definição da titularidade dos direitos de propriedade intelectual das criações resultantes do CPSI. Além disso, o projeto de lei dispõe sobre os limites e os critérios de remuneração da contratada.

Encerrado o CPSI, a Administração Pública poderá celebrar com a mesma contratada, sem nova licitação, contrato para fornecimento do produto, do processo ou da solução resultante do CPSI ou, se for o caso, para a integração da solução à infraestrutura tecnológica ou ao processo de trabalho. A vigência do contrato de fornecimento será limitada a 24 meses, prorrogável por igual período, e a contratação será limitada a cinco vezes o valor máximo definido para o CPSI, hipótese em que o limite poderá ser ultrapassado nos casos de reajuste de preços e dos acréscimos de até 25% do valor inicial atualizado do contrato, conforme dispõe a Lei nº 8.666/93.

Tendências para 2021

O ano de 2021 será de muito relevo para o mercado das *startups*, com destaque para a entrada em vigor do Marco Legal, que trará para o mercado maior segurança jurídica. Isso se traduzirá em maior acesso a investimentos em *startups* em estágios iniciais, com investidores em projetos *early stages* seguros de que não colocarão seu patrimônio em risco. Além disso, esse cenário fomentará o ecossistema de inovação e permitirá um crescimento exponencial de oportunidades, tanto para empreendedores, quanto para investidores, e para o mercado como um todo, que se beneficiará das soluções inovadoras trazidas por essas empresas. Em um futuro próximo, essa base sólida de empresas dará sustentação adicional à economia, com empreendimentos sustentáveis que se tornarão potencialmente novos unicórnios..

[1] Fase de estruturação, cujo objetivo é aprender o máximo possível sobre o problema que se deseja solucionar, testar suas hipóteses em relação ao seu cliente e fazer a validação do negócio.

[2] Com as operações bem definidas, chega a fase de tração. Essa é a etapa de maturidade da empresa, onde o objetivo principal é crescer.

[3] A fase de *scale-up* tem um conceito bem definido: representa aquelas empresas que obtém crescimento de 20% em três anos consecutivos. Esse crescimento pode ser tanto em receita como no número de colaboradores.

[4] *Software as a Service*, é uma forma de disponibilizar softwares e soluções de tecnologia por meio da internet, como um serviço.

[5] Dados disponíveis em <https://startupbase.com.br/home/stats>. Acesso em 16/12/2020.

Date Created

09/01/2021