

**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO EMPRESARIAL**

Nº 30

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho
da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro
Janeiro / Junho de 2022

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Prof. Alexandre Ferreira de Assumpção Alves, Prof. Eduardo Henrique Raymundo Von Adamovich, Prof. Enzo Baiocchi, Prof. Ivan Garcia, Prof. João Batista Berthier Leite Soares, Prof. José Carlos Vaz e Dias, Prof. Leonardo da Silva Sant'Anna, Prof. Marcelo Leonardo Tavares, Prof. Mauricio Moreira Menezes, Prof. Ricardo Villela Mafra Alves da Silva, Prof. Rodrigo Lychowski, Prof. Sérgio Campinho e Prof. Vitor Augusto José Butruce).

EDITORES: Sérgio Campinho e Mauricio Moreira Menezes.

CONSELHO EDITORIAL: Alexandre Ferreira de Assumpção Alves (UERJ), Ana Frazão (UNB), António José Avelãs Nunes (Universidade de Coimbra), Carmen Tiburcio (UERJ), Fábio Ulhoa Coelho (PUC-SP), Jean E. Kalicki (Georgetown University Law School), John H. Rooney Jr. (University of Miami Law School), Jorge Manuel Coutinho de Abreu (Universidade de Coimbra), José de Oliveira Ascensão (Universidade Clássica de Lisboa), Luiz Edson Fachin (UFPR), Marie-Hélène Monsèrié-Bon (Université des Sciences Sociales de Toulouse), Paulo Fernando Campos Salles de Toledo (USP), Peter-Christian Müller-Graff (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg) e Werner Ebke (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg).

CONSELHO EXECUTIVO: Carlos Martins Neto e Mariana Pinto (coordenadores). Guilherme Vinseiro Martins, Leonardo da Silva Sant'Anna, Livia Ximenes Damasceno, Mariana Campinho, Mariana Pereira, Mauro Teixeira de Faria, Nicholas Furlan Di Biase e Rodrigo Cavalcante Moreira.

PARECERISTAS DESTE NÚMERO: Bruno Valladão Guimarães Ferreira (PUC-Rio), Carlos Eduardo Koller (PUC-PR), Fabrício de Souza Oliveira (UFJF), Fernanda Versiani (UFLA), Jacques Labrunie (PUC-SP), José Gabriel Lopes Pires Assis de Almeida (UNIRIO), Marcelo de Andrade Féres (UFMG), Marcelo Lauar Leite (UFERSA), Raphaela Magnino Rosa Portilho (UERJ), Ricardo Villela Mafra Alves da Silva (UERJ), Rodrigo da Guia Silva (UERJ), Sergio Marcos Carvalho de Ávila Negri (UFJF), Thalita Almeida (UERJ) e Vitor Brutuce (UERJ).

PATROCINADORES:



ISSN 1983-5264

CIP-Brasil. Catalogação-na-fonte
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

Revista semestral de direito empresarial. — n° 30 (janeiro/junho 2022)
. — Rio de Janeiro: Renovar, 2007-.

v.

UERJ
Campinho Advogados
Moreira Menezes, Martins Advogados

Semestral

1. Direito — Periódicos brasileiros e estrangeiros.

94-1416.

CDU — 236(104)

A OPERAÇÃO DE *VESTING*: DA PRÁXIS EMPRESARIAL À CONFORMAÇÃO JURÍDICA PELAS LENTES DO DIREITO CIVIL BRASILEIRO¹

THE VESTING OPERATION: FROM BUSINESS PRAXIS TO LEGAL CONFORMATION THROUGH THE LENS OF BRAZILIAN CIVIL LAW

*Victor Augusto Machado Santos**
*Dânton Hilário Zanetti de Oliveira***
*Sandro Mansur Gibran****

Resumo: O ecossistema de inovação, protagonizado por iniciativas empresariais dotadas de alto grau de incerteza já conhecidas como *startups*, frequentemente amolda institutos jurídicos já existentes no ordenamento jurídico pátrio para adaptá-los às práticas do mercado, especialmente à experiência norte-americana. O *vesting* é um destes institutos, muito utilizado para a atração e retenção de capital humano, uma vez que diante da disparidade remuneratória praticada por empresas tradicionais, as *startups* dependem de outros modelos remuneratórios, a fim de compensar a falta de capital e poderio econômico. Ao importar institutos do Direito estrangeiro, não raro os pressupostos jurídicos do Direito pátrio acabam ficando em segundo

¹ Artigo recebido em 08.08.2022 e aceito em 19.08.2022.

* Professor convidado de cursos de pós-graduação *lato sensu*. Mestrando em Direito das Relações Sociais na Universidade Federal do Paraná — UFPR. Pós-graduado em Direito Contratual pelo Centro Universitário Curitiba — Unicuritiba. Membro do Núcleo de Pesquisa de Direito Privado Comparado. Advogado. E-mail: victoraugustomsantos@gmail.com

** Professor e Coordenador dos cursos de Pós-graduação em “Direito Digital e Proteção de Dados Pessoais” e “Direito 4.0”, ambos da Pontifícia Universidade Católica do Paraná — PUCPR. Mestre em Direito pela PUCPR. Advogado. E-mail: danton.zanetti@pucpr.br

*** Professor permanente no Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Empresarial e Cidadania do Unicuritiba. Doutor e Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná — PUCPR. Advogado. E-mail: sandro@rochaadvogados.com

plano, sob o argumento da eficiência. Embora tido como um contrato por grande parte da doutrina, ao analisar os elementos fáticos e pressupostos deste fenômeno sob as lentes do Direito Privado brasileiro, é possível chegar a conclusão diversa. O presente artigo visa justamente traduzir o *vesting* em face dos institutos jurídicos previstos no ordenamento jurídico pátrio, a fim de definir sua natureza jurídica e as consequências daí decorrentes. Por meio do método dedutivo de pesquisa científica, foi possível concluir que o *vesting* se trata de uma operação cuja natureza corresponde a um negócio jurídico unilateral, o qual, apenas posteriormente ao exercício do direito de aquisição de participação societária por parte do beneficiário é que dependerá de ato de manifestação de vontade para a instrumentalização formal da operação, pela via contratual.

Palavras-chave: *Vesting*. *Startups*. Negócio jurídico unilateral. Contratos. Direito Privado.

Abstract: The innovation ecosystem, led by business initiatives that deal with a high degree of uncertainty, known as startups, often shapes existing legal institutions in the national legal system to adapt them to market practices, especially the North American experience. Vesting is one of these institutes, widely adopted for attracting and retaining human capital, since given the pay disparity practiced by traditional companies and startups, this lean business model relies on other remuneration models in order to compensate for the lack of capital and economic power. When importing foreign law institutes, often the legal presuppositions of national law end up being in the background, under the argument of efficiency. Although seen as a contract by most of the doctrine, when analyzing the factual elements and assumptions of this phenomenon under the lens of Brazilian Private Law, it is possible to reach a different conclusion. This article aims precisely at translating vesting in the face of the legal institutes provided for in the national legal system, in order to define its legal nature and the consequences arising therefrom. Through the deductive method of scientific research, it was possible to conclude that vesting is an operation whose nature corresponds to a unilateral legal

transaction, which, only after the exercise of the right to acquire equity interest by the beneficiary, will depend of an act of manifestation of will for the formal instrumentation of the operation, by contractual means.

Keywords: Vesting. Startups. Unilateral legal business. Contracts. Private Law.

Sumário: Introdução. 1. Da práxis empresarial: contexto e função das operações de *vesting*. 2. Da conformação jurídica do *vesting* pelas lentes do direito privado: natureza jurídica. 3. As partes relacionais na operação de *vesting*. 4. Os requisitos do *vesting* como condições suspensivas. Conclusão.

Introdução.

No ecossistema de inovação, um dos principais atores são as iniciativas empresariais de caráter inovador – disruptivas ou incrementais – popularmente já conhecidas como *startups*, termo que desde o advento da Lei Complementar n.º 182/2021 (o “Marco Legal das *Startups e do Empreendedorismo Inovador*” – MLS) passa a ganhar reconhecimento também no plano normativo.

Tais iniciativas comumente têm surgimento da pura e simples força de vontade de seus idealizadores em empreender, razão pela qual, em regra, carecem de recursos financeiros para que as atividades econômicas sejam exercidas de modo pleno.

Com efeito, o modelo de negócios adotado em larga escala pelos demais atores do ecossistema de inovação (*v.g.* investidores-anjo, incubadoras, aceleradoras, fundos de *venture capital*) impõe às *startups* fases de negócio que exigem tração e crescimento acelerado, a fim de dar escala aos produtos ou serviços desenvolvidos pela companhia. E isto, evidentemente, demanda frequente injeção de capital,

considerando que são raras as iniciativas que efetivamente alcançam um faturamento estável e, principalmente, lucro.

A fim de fomentar o desenvolvimento deste modelo de negócios, contingenciando a notória diferença remuneratória praticada por *startups* em face dos mercados tradicionais de trabalho e de prestação de serviços, as *startups* frequentemente oferecem métodos de remuneração alternativos, como, por exemplo, a promessa de participação societária. No entanto, a efetiva outorga só ocorre a partir do cumprimento de condições pré-estabelecidas para que, então, o colaborador, após a entrega de sua força de trabalho, possa se “vestir” da participação societária outorgada. Daí o termo “*vesting*”.

Com isto, é cada vez maior a importância prática e teórica a respeito do *vesting*, na medida em que, ao contrário do que se tem visto, tal instituto não é um simples contrato; trata-se, na realidade, de uma operação.

E por “operação” quer-se dizer que há uma série de negócios jurídicos que ocorrem desde o oferecimento, pela *startup*, da opção de aquisição de participação societária ao beneficiário, passando pelo evento – futuro e incerto – de nascimento deste direito, até, posteriormente, a efetiva outorga da participação societária, com os necessários atos formais para a transferência de quotas ou ações da empresa em favor do beneficiário.

O problema a ser enfrentado neste artigo consiste em entender como a operação de *vesting* é recepcionada no Direito Privado brasileiro.

Desta forma, o presente trabalho tem por objetivo identificar, para além da práxis de empresarial, como a operação é absorvida e traduzida pelo Direito Privado brasileiro. Tal desiderato se dá a partir do estudo da natureza jurídica e da estrutura do *vesting* à luz do Direito Civil e das consequências práticas que isso traz em sua interpretação e aplicação. Para tanto, adotou-se o método dedutivo de pesquisa científica, a fim de que, a partir da análise conformação e

atributos fáticos de concreção do negócio jurídico do *vesting*, seja possível alcançar sua real natureza jurídica e demais efeitos daí decorrentes.

Como conclusão, tem-se que o *vesting* pode ser visto como uma operação que compreende, inicialmente, um negócio jurídico unilateral e que, uma vez superada a fase inicial deste negócio, com o efetivo exercício da opção de aquisição de participação societária por parte do beneficiário, os demais efeitos práticos gerados a partir deste ato de manifestação de vontade darão ensejo a outros instrumentos contratuais que terão por finalidade a entrega da participação societária – cessão de quotas/ações – em favor do beneficiário, então investido na condição de sócio/acionista da sociedade.

1. Da práxis empresarial: contexto e função das operações de *vesting*.

No atual contexto da sociedade digital, caracterizada pela rápida mudança das relações sociais e pela evolução tecnológica e transformação digital em escala e velocidade exponenciais, um modelo de negócio que tem se destacado é o das *startups*.²

As *startups* são jovens empresas fundadas em torno de uma ideia ou projeto com a característica da busca da inovação em relação às soluções tradicionais de mercado, normalmente agregando, para tal finalidade, meios digitais ou tecnológicos.

Justamente por esse propósito disruptivo, o negócio das *startups* é caracterizado inicialmente pelo risco e pela incerteza, pois as soluções tecnológicas demandam altos investimentos para serem implantadas e é muito difícil prever seu sucesso. Por outro lado, quando se investe em um projeto que logra obter a afeição do mercado, o

2 HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. *Teoria Geral do Direito Digital: Transformação digital; desafios para o direito*. Trad. Italo Fuhrmann. Rio de Janeiro: Forense. 2021. p. 1-4.

negócio cresce muito rapidamente conferindo ganhos expressivos aos fundadores e investidores, mesmo porque são organizações de caráter temporário formadas para buscar um modelo de negócios escalável, repetitivo e, sobretudo, lucrativo.³

Pode-se dizer que praticamente todas as relações de que as *startups* participam são relações dotadas de alto grau de incerteza e, em razão disso, podem ser encaradas, em maior ou menor medida, como modalidades de investimento: desde as relações com sócios, investidores e até mesmo com trabalhadores. O risco permeia todos estes elos relacionais.⁴

Neste último caso, daqueles que emprestam sua força de trabalho à *startup*, é comum que a empresa, em sua conformação inicial, não possua recursos para fazer frente tanto ao modelo de contratação, quanto ao nível remuneratório praticado pelo mercado tradicional, o que constitui grande obstáculo para que tais empresas atraiam mão-de-obra qualificada e especializada, muitas vezes imprescindível para a implementação das soluções de alta tecnologia e de inovação, essenciais para a configuração e sucesso desse modelo de negócios.⁵

3 BLANK, Steve; DORF, Bob. *The startup owner's manual: the step-by-step guide for building a great company*. V1. California: K&S Ranch Publishing Division, 2012.

4 Esses aspectos são apresentados por Eric Ries, criador do método “*Lean Startup*” (“*Startup enxuta*”), no qual o referido autor conceitua *startup* como “uma instituição humana projetada para criar novos produtos e serviços sob condições de extrema incerteza” (RIES, Eric. *A Startup enxuta*. Rio de Janeiro: Sextante. 2019. p. 35).

5 Neste sentido, Felipe Barreto Veiga e Leonardo da Costa Carvalho chegam a afirmar que tais contratos, “parte fruto da criatividade”, “parte consequência da adaptação da sociedade às novas realidades econômicas” seriam “tão comuns nesse ecossistema quanto a inovação” (VEIGA, Felipe Barreto; CARVALHO, Leonardo da Costa. Impacto da ausência das Stock Options no Marco Legal das Startups. In. MATHIAS, Eduardo Felipe P. (Org.). *Marco Legal das Startups: Lei Complementar 182/2021 e o fomento ao empreendedorismo inovador no Brasil*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 169). Em mesma esteira, Nelson Rosenvald pontua que “Aproximar pessoas, especialmente para fomentar negócios inovadores em estágios iniciais de desenvolvimento – quando o capital disponível é parco e a somatória de experiências e habilidades pode ser determinante para o sucesso – é e sempre será um desafio empresarial (RO-

Esses profissionais também investem seu tempo e força de trabalho na empresa. Muitas vezes deixam bons salários e carreiras promissoras e estáveis em empresas tradicionais e consolidadas para trabalhar em *startups* (ou para fundar sua própria *startup*, como de fato há diversos exemplos na realidade contemporânea).

Tal troca costuma se lastrear na promessa futura de uma "fatia" do negócio, traduzindo-se na possibilidade de aquisição de participação societária. Sendo assim, também as relações de trabalho nas *startups* podem ser relações de investimento, cuja operação que normalmente instrumentaliza e dá forma a tal espécie de investimento é denominada *vesting*.

Nesse ponto, primeiramente, cabe salientar que o *vesting* não é uma das modalidades de "instrumentos de investimento em inovação" previstas no art. 5º, do MLS, diferentemente do contrato de opção de compra de ações ou de quotas celebrado entre o investidor e os acionistas ou sócios da empresa, este previsto no inciso II do referido dispositivo legal. Por esta razão, afigura-se importante, por rigor metodológico, diferenciar o objeto de estudo do presente artigo de outra figura bastante similar: a *stock options*.

Ambas têm em comum o invólucro jurídico; ou seja, tanto o *vesting* como a *stock options* são instrumentalizados por meio da figura jurídica da opção, a qual será aprofundada adiante. Assim, ambas configuram opções conferidas àqueles que trabalham em favor da empresa outorgante para a aquisição de participação societária.

Diferem, entretanto, na causa. A *stock options* é um mecanismo de incentivo há muito utilizado por grandes empresas para remunerar determinados cargos executivos na estrutura corporativa e que, no contexto das *startups* passou a ser utilizado até mesmo para estimular sócios a permanecerem vinculados como executivos no negó-

SENVALD, Nelson. In: FALEIROS JUNIOR, José Luiz de Moura. *Vesting empresarial: aspectos jurídicos relevantes à luz da teoria dos contratos relacionais*. 2. Ed. Indaiatuba: Editora Foco. 2022, p. XI).

cio e, assim, aumentar seu percentual de participação na sociedade. Já o *vesting* é um instrumento mais próprio da realidade das *startups*, empresas jovens e com porte inicial pequeno, cujo objeto restou ampliado justamente para possibilitar a aquisição de participação societária por colaboradores que, a princípio, não figuram como sócios da empresa.

Tem-se, portanto, que a operação de *stock options* visa conferir aos profissionais ocupantes daqueles cargos a possibilidade de adquirir participação societária e, assim, estimular o rendimento e a qualidade do trabalho por meio da criação de uma “cultura de dono” (*ownership*) sobre o negócio; isto é, um mecanismo de incentivo para que o trabalhador se sinta parte e corresponsável pela empresa.⁶ Sendo assim, na *stock options* a opção de aquisição da participação societária já existe para o cargo, ou, se for necessário período de prova, os prazos são bem menos extensos do que no *vesting*. Este, por seu turno, tem função diversa: o propósito, aqui, é fidelizar o profissional para que este permaneça na empresa e trabalhe arduamente para a empresa crescer, a despeito do salário presente; por tal razão, como se verá, a opção para aquisição da participação societária depende do implemento de condições suspensivas.⁷

Em linhas gerais, *vesting* é uma operação na qual um sujeito confere a uma pessoa que trabalha em seu favor a possibilidade de, no futuro, após o implemento de algumas condições, adquirir um percentual de participação nos resultados da atividade econômica desempenhada por aquele sujeito. Essas condições geralmente são: tempo de trabalho em prol do negócio (tal como um bônus por fide-

6 Justamente com este intuito de descentralização do sentimento de responsabilidade pelo crescimento da *startup*, Felipe Barreto Veiga e Leonardo da Costa Carvalho mencionam que o *vesting* se assemelha ao instrumento conhecido como “*Employee Stock Option Plans*” (ESOP), largamente utilizado nos Estados Unidos (VEIGA, Felipe Barreto; CARVALHO, Leonardo da Costa (2021). *Op. cit.*, p. 171.)

7 NETO, Jason Soares de Albergaria; SALLES, Guilherme Mattos. A aplicação do *vesting* às *startups* brasileiras. *Revista de Direito Empresarial – RDEmp*. Belo Horizonte, ano 16, n. 3, p. 11-29, set./dez. 2019. p. 17.

lidade) e metas de crescimento da empresa – como por exemplo: faturamento anual, aportes de capital de investidores, abertura de capital, os assim denominados “eventos de liquidez”.⁸

2. Da Conformação Jurídica Do *Vesting* Pelas Lentes Do Direito Privado: Natureza Jurídica.

Sem as lentes do Direito, o *vesting* é uma operação econômica. Ou seja, constitui-se de um conjunto de atos orientados a um resultado de natureza econômica, qual seja a facilitação do trânsito de riquezas. Essa noção vai ao encontro da lição de Paula Forgioni, ao afirmar que empresas são agentes econômicos cujas relações se dão, preponderantemente, por meio de contratos, eis que necessários para diversas de suas atividades e desenvolvimento como: “adquirir insumos, distribuir produtos, associar-se para viabilizar o desenvolvimento de novas tecnologias [...]”,⁹ o que se amolda perfeitamente ao ecossistema das *startups*.

Quando o Direito absorve operações econômicas, ele não se limita a traduzi-las semanticamente, simplesmente descrevendo-a por meio de seu código de linguagem prescritiva próprio.¹⁰ Sobretudo em um Estado de Direito conformado por uma Constituição com conotação fortemente social, as operações econômicas são reguladas de modo a cumprirem também funções socioambientais, sem perder de vista sua função individual e econômica. Na Constituição Brasileira

8 REIS, Edgar Vidigal de Andrade. *Startups: análise de estruturas societárias e de investimentos no Brasil*. São Paulo: Almedina. 2018. p. 109.

9 FORGIONI, Paula A. *A evolução do Direito Comercial Brasileiro: da mercancia ao mercado*. 4ª ed. 2ª tir. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2019. p. 95.

10 “[...] o direito dos contratos não se limita a revestir passivamente a operação econômica de um véu legal *de per se* não significativo, a representar a sua mera tradução jurídico-formal, mas, amiúde, tende a incidir sobre as operações econômicas (ou até sobre a sua dinâmica complexiva), de modo a determiná-las e orientá-las segundo objetivos que bem se podem apelidar de políticos *lato sensu*” (ROPPO, Enzo. *O Contrato*. Coimbra: Almedina, 2009. p. 23).

de 1988, tal equilíbrio – ou tensão – é retratado especialmente no art. 170, CR.

Ao analisar a operação de *vesting* dentro do Ordenamento Jurídico Brasileiro, cumpre ao intérprete encontrar e construir sua moldura jurídica.¹¹

Cabe ressaltar, no entanto, que a funcionalização das operações econômicas não lhes retira a pertinência ao Direito Privado, que possui metodologia e princípios próprios¹². Por isso – e pelos benefícios descritivos e práticos que essa abordagem traz – optou-se por utilizar a figura do negócio jurídico¹³ para auxiliar na construção da conformação jurídica da operação de *vesting*.

11 Segundo Dworkin, a interpretação não é um estágio posterior à descoberta da norma jurídica; ao contrário, a própria identificação do direito válido pressupõe uma interpretação que o torne o melhor exemplo da prática jurídica da comunidade e melhor concretize seus princípios de moralidade política (DWORKIN, Ronald. *O Império do Direito*. 2. Ed. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 271-273).

12 RODRIGUES JR., Otavio Luiz. *Direito Civil Contemporâneo: estatuto epistemológico, Constituição e direitos fundamentais*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 143-144.

13 Acerca da atualidade da categoria do negócio jurídico para explicação da realidade, é pertinente a lição de Marcos Bernardes de Mello: “Em face dos fundamentos jurídicos aqui expostos, podemos concluir que a propalada inadequação da categoria negócio jurídico para qualificar os fatos jurídicos que envolvem prestações de serviços e o consumo de bens no mundo atual somente encontra justificativa se vista a espécie como uma declaração de vontade que visa a produzir efeitos jurídicos segundo a conceituação formulada, originalmente, pela doutrina germânica. No entanto, se considerarmos a lição de Pontes de Miranda que, corrigindo os insuperáveis equívocos contidos na clássica definição de (a) confundir o negócio jurídico - que é uma espécie de fato jurídico - com um dos elementos de seu suporte fático - a declaração de vontade e de (b) atribuir à vontade o poder de gerar eficácia jurídica, conceituou o negócio jurídico como o ato jurídico que tem por suporte fático uma exteriorização consciente de vontade à qual o ordenamento jurídico outorga o poder de escolha da categoria jurídica e, dentro de certa amplitude, a possibilidade de estruturação do conteúdo eficaz da relação jurídica (= poder de autorregramento da vontade, usualmente denominado autonomia da vontade ou autonomia privada), podemos afirmar que não há inadequação alguma. A categoria negócio jurídico continua atual” (MELLO, Marcos Bernardes de. Notas sobre a adequação da categoria negócio jurídico ao mundo atual. In: JUNIOR, Marcos Ehrhardt; JUNIOR, Eroulth Cortiano (Coord.). *Transformações no Direito privado nos 30 anos da constituição: estudos em homenagem a Luiz Edson Fachin*. Belo Horizonte: Fórum, 2019. p. 398).

Com efeito, os fatos jurídicos surgem quando o ordenamento atribui consequências jurídicas para eventos ocorridos na realidade. Tais fatos jurídicos podem ser classificados, de acordo com a natureza do elemento cerne de seus respectivos suportes fáticos, em: fato jurídico *stricto sensu*, ato-fato jurídico e ato jurídico *lato sensu*, que, por sua vez, subdivide-se em ato jurídico *stricto sensu* e negócio jurídico. Este último caracteriza-se concomitantemente pela presença de uma declaração de vontade humana como elemento cerne do suporte fático, bem como pela possibilidade de escolha das categorias eficazes do consequente normativo.¹⁴ Isto é, no negócio jurídico o sujeito tem autonomia – funcionalizada e usualmente circunscrita por imperativos de ordem pública e requisitos de validade – para descrever os fatos que sofrerão a incidência normativa, bem como para apontar as consequências jurídicas da ocorrência de tais fatos.

No caso do *vesting*, a opção de outorgar participação societária a alguém, os requisitos para tanto e o nascimento do direito ao exercício da opção são escolhas de um sujeito, ordenadas na figura do negócio jurídico.

Em geral as operações econômicas são instrumentalizadas por meio de um negócio jurídico, ou múltiplos negócios jurídicos interligados em rede.

No caso do *vesting*, a maior parte da literatura jurídica classifica-o como contrato, espécie de negócio jurídico bilateral,¹⁵ sem, con-

14 MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico: plano da existência*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 225.

15 Neste sentido, vale menção aos trabalhos de: BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. Stock option plans na visão da doutrina e dos tribunais brasileiros. *Revista de Direito do Trabalho*, v. 140, ano 2010, p. 81-103, out./dez. 2010; OLIVEIRA, Fabricio Vasconcelos de; RAMALHO, Amanda Maia. O Contrato de Vesting. *Revista da Faculdade de Direito UFMG*, Belo Horizonte, n. 69, p. 183-200, jul./dez. 2016; SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Employee Stock Options. *Revista de Direito do Trabalho*, v. 133, ano, 2009, p. 199-211, jan./mar. 2009; FALEIROS JÚNIOR, José Luiz de Moura. *Vesting empresarial: aspectos jurídicos relevantes à luz da teoria dos contratos relacionais*. 2. Ed. Indaiatuba: Editora Foco. 2022; NETO, Jason Soares de Alber-

tudo, aprofundar a análise acerca de sua natureza jurídica, em especial à luz da teoria do fato jurídico, tal como desenvolvida por Pontes de Miranda.

Os contratos são negócios jurídicos bilaterais;¹⁶ aqueles nos quais a formação do suporte fático requer a concorrência de mais de uma declaração de vontade de sujeitos diferentes sobre o mesmo objeto¹⁷. Para a existência jurídica de um contrato não basta a declaração de vontade de uma única pessoa (tal como ocorre no testamento, por exemplo); são necessárias ao menos duas, ainda que apenas uma delas tenha obrigações (como ocorre nos chamados contratos unilaterais como a doação, o mandato, o depósito, etc.). Quando ambas as partes possuem obrigações, uma perante a outra, o contrato é sinalagmático, o que indica que as obrigações de cada uma das partes são reciprocamente interdependentes¹⁸. Tome-se o contrato de compra e venda como exemplo. Seu suporte fático é formado pelas declarações de vontade do vendedor e do comprador sobre determinado bem (bilateral). À prestação de uma parte de entregar o bem, corresponde a prestação (contraprestação) da outra parte em pagar o preço em dinheiro (sinalagmático). As obrigações são dispostas de forma correspectiva, portanto.

Isto não ocorre no *vesting*, ao menos em seu estágio inicial. Na deflagração da operação de *vesting* é suficiente apenas a declaração de vontade de um sujeito ao dispor que determinada pessoa – ou grupo de pessoas – se cumprir determinadas condições, terá o direito de optar por receber uma participação nos resultados da atividade econômica desempenhada por aquele sujeito.

Soares de Albergaria; SALLES, Guilherme Mattos. *Op. Cit.*; REIS, Edgar Vidigal de Andrade. *Op. Cit.*

16 LÔBO, Paulo. *Contratos*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 15.

17 MELLO, Marcos Bernardes de (2011). *Op. Cit.*, p. 239.

18 GOMES, Orlando. *Contratos*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. p. 71.

Isto não significa que não possa haver – e nas operações de *vesting* normalmente há – discussão, negociação e acordo entre a parte estipulante e a beneficiária no plano da realidade. O que é relevante apontar é que, no campo da teoria do fato jurídico, é suficiente apenas a declaração de vontade de um sujeito para que a opção de aquisição de participação societária surja no mundo jurídico.

O direito de optar por receber uma participação, aqui, é um detalhe fundamental. O implemento das condições do *vesting* gera o direito a uma opção. Tal opção pode ou não ser exercida. No futuro, após as condições do *vesting* terem sido implementadas, pode não ser do interesse do beneficiário exercer a opção, a depender da situação financeira do sujeito outorgante, por exemplo. Se o beneficiário deixar de exercer a opção, ou não o fizer dentro do prazo eventualmente fixado, simplesmente não haverá a formação de contrato algum, ocorrendo a decadência do direito à opção. Vale dizer, o não exercício da opção não implica resolução contratual.

Se o cumprimento das condições gerasse automaticamente a outorga da participação societária, aí sim haveria um negócio jurídico bilateral, pois seria necessária a declaração de vontade de aceitação do beneficiário já no momento de sua formação. No entanto, a simples estipulação de um direito de opção prescinde da aceitação do sujeito beneficiário.

É apenas com o exercício da opção – que configura uma declaração de vontade autônoma, não coincidente e formulada em momento bem posterior à declaração de vontade que originou o *vesting* – que haverá a formação de um contrato. No caso, um contrato de aquisição de participação societária, que pode ser gratuito ou oneroso.¹⁹ Note-se que o exercício da opção cria uma nova relação jurídica,

19 Oneroso quando for previamente acordado um preço pela cessão da participação societária, hipótese mais usual em virtude de planejamentos de natureza econômica, tributária e trabalhista.

distinta da relação jurídica anterior. Por isso, parece equivocada classificar o toda a operação de *vesting* somente como um contrato.

Além disso, não existe na fase inicial do *vesting*, marcada pela presença de um negócio jurídico unilateral, propriamente nenhuma obrigação do beneficiário, ficando afastado também o elemento sinalagmático. Os requisitos estipulados para que se logre obter a opção de aquisição da participação não são contraprestações e sequer são obrigações, em sentido técnico.

Tome-se como exemplo um *vesting* no qual o outorgante determina ser necessário ao beneficiário trabalhar para si por um número mínimo de anos para ter direito à opção de adquirir uma participação em seu negócio. O que ocorre se o eventual beneficiário não trabalhar pelo período mínimo de anos estipulados? Suponha-se que ele obtenha uma proposta de trabalho mais vantajosa e peça demissão, ou simplesmente peça demissão para dedicar-se aos cuidados de um familiar doente. Não haveria que se falar aqui em inadimplemento contratual por parte do beneficiário e na possibilidade, por exemplo, de se exigir o cumprimento específico da obrigação com perdas e danos, na forma do art. 475 do Código Civil.

Na verdade, se o eventual beneficiário não trabalhar para o estipulante pelo prazo mínimo estabelecido ele simplesmente não terá direito à opção. O exemplo se aproxima muito mais da figura do ônus do que da obrigação.

Isto ocorre com todos os assim chamados “requisitos” para a aquisição do direito à opção de participação. Analisando outros requisitos típicos como as metas de crescimento do faturamento e os eventos de liquidez fica ainda mais evidente que não se tratam de obrigações, já que muitas vezes sequer dependem de alguma conduta do suposto obrigado. Tratam-se, na verdade, de condições suspensivas.

Desse modo, nota-se que a pessoa estipulada como beneficiária de um *vesting* não tem realmente nenhuma obrigação em sentido

técnico. Nenhum dos requisitos para obtenção do direito à opção de aquisição de participação caracteriza contraprestação dessa opção. São simples condições suspensivas. Com efeito, a única obrigação existente em uma operação de *vesting* é, uma vez implementadas as condições, a outorga da opção ao beneficiário por parte do estipulante. Este é o único que possui obrigações no negócio jurídico de *vesting*.

Assim, no exemplo acima, o “trabalho” não configura contraprestação de eventual participação societária a ser futuramente outorgada. Tal requisito não se encontra diretamente interligado à obrigação de outorgar participação societária. Do modo como estruturada a operação, após o beneficiário trabalhar por determinado período, ele adquire o direito de optar por adquirir uma participação. Se ele exerce tal opção, um contrato de aquisição de participação societária é formado. Desse modo, a contraprestação da participação societária outorgada é uma prestação pecuniária por parte do beneficiário, se o negócio jurídico for oneroso, ou sua simples aceitação, se o negócio jurídico for gratuito.

Existe também respeitável posição que defende ser o *vesting* espécie de contrato preliminar, nos termos do art. 462 do Código Civil.²⁰

De acordo com Alcides Tomasetti Jr., o contrato preliminar é um tipo contratual próprio caracterizado pela presença de reservas ulteriores de complementação. Tal tipo contratual possui uma eficácia própria consistente na possibilidade de a função jurisdicional preencher as reservas de complementação deixadas pelas partes, servindo a sentença como substitutivo do contrato definitivo, de modo a adimplir o contrato preliminar e produzir os efeitos próprios do contrato definitivo não celebrado.²¹

20 CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*. Vol. 3. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 515.

21 TOMASETTI JUNIOR, Alcides. *A execução do contrato preliminar*. 1982. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 1982. p. 41-42.

Desse modo, a também denominada “promessa de contrato” é nada menos do que um contrato. Sua peculiaridade reside no fato de que o adimplemento desse contrato se dá a partir da celebração de um novo contrato. Ou seja, ambas as partes se obrigam a, no futuro, celebrar um contrato, tratando-se de obrigação de fazer, mais especificamente obrigação de declarar vontade, passível de execução específica na forma do art. 464 do Código Civil e art. 501, CPC. Exemplo bastante comum de contrato preliminar é o compromisso de compra e venda de bem imóvel, no qual após a quitação do preço ou a reunião de condições para o pagamento do preço por parte do promitente comprador, as partes comprometem-se a celebrar um contrato de compra e venda.

Tal posição tem o mérito de identificar que o “segundo contrato”, qual seja o contrato de aquisição de participação, constitui relação jurídica estruturalmente distinta daquela que inaugura a operação de *vesting*. No entanto, conforme já explicado, a fase inaugural do *vesting* carece dos elementos da bilateralidade e do caráter sinalagmático, o que repele sua classificação como espécie contratual.

O melhor enquadramento para a fase inicial da operação de *vesting*, que consiste na outorga de uma opção a eventual beneficiário, parece ser como negócio jurídico unilateral, posição também defendida por Rachel Sztajn: “Daí porque as opções são vistas como direitos potestativos, pois conferem ao titular poder resultante do negócio jurídico unilateral que exerce se e quando quer, no termo ou enquanto a opção não expirar”.²²

Como bem explica Marcos Bernardes de Mello:

“Exceto as hipóteses de situações jurídicas simples, dos fatos jurídicos resulta sempre o envolvi-

22 SZTAJN, Rachel. Sobre a natureza jurídica das opções negociadas em bolsas. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, v. 105, Ano XXXVI, jan./mar. 1997. p. 67.

mento de mais de uma esfera jurídica, portanto, de mais de um sujeito. Em geral, esse envolvimento intersubjetivo tem a consequência de produzir direitos e deveres correspectivos [...]. Há, porém, situações jurídicas que exigem, necessariamente, intersubjetividade, mas seus efeitos se restringem a uma esfera jurídica apenas. É o que ocorre com certos negócios jurídicos unilaterais, como a oferta ao público, cuja eficácia jurídica se limita à esfera jurídica daquele que manifestou a vontade negocial, formulando a oferta. [...] Embora não tenha qualquer dever quanto à oferta, assiste ao destinatário o poder jurídico de aceitá-la e, assim, obrigar o proponente à sua proposta. Esse poder jurídico configura um direito formativo gerador, o qual, mesmo estando ligado à oferta, é, em si, independente e constitui conteúdo de uma outra situação jurídica complexa unilateral. Os negócios jurídicos unilaterais têm existência e eficácia autônomas, por isso não supõem nem provocam reciprocidade ou correspectividade de efeitos jurídicos. [...] Não se tem, porém, como essencial outra manifestação de vontade para que exista o negócio jurídico".²³

Tais como a opção do *vesting*, são exemplos de negócios jurídicos unilaterais: o testamento, a instituição de fundação, a aceitação e renúncia de herança, a oferta ao público, a promessa de recompensa, a emissão de título de crédito, dentre outros.

No caso do *vesting*, uma vez implementadas as condições estipuladas pelo outorgante, o beneficiário tem a opção de adquirir participação nos resultados da atividade desempenhada por aquele. O exercício dessa opção configura, justamente, o direito formativo ge-

23 MELLO, Marcos Bernardes de (2011). *Op. Cit.* p. 213-214; 237.

rador que faz nascer uma nova relação jurídica: o contrato de aquisição de participação.

Algumas consequências práticas relevantes afloram desse enquadramento da opção outorgada no *vesting* como negócio jurídico unilateral.

Em primeiro lugar, como visto, é suficiente para sua existência a manifestação de vontade de apenas um sujeito, aquele que outorga a opção de aquisição de participação em favor de outrem. Não é necessária a concordância ou a assinatura do beneficiário para a formação do negócio jurídico; e ainda que haja tal anuência isto não altera sua natureza jurídica.

Sendo o outorgante o único que possui obrigações, a interpretação do negócio jurídico é restritiva, nos termos do art. 114 do Código Civil. Não se deve confundir a opção do *vesting*, que é negócio jurídico unilateral, com um contrato de adesão e pretender aplicar uma interpretação em favor do aderente, nos termos do art. 423 do Código Civil, uma vez que inexistente tal adesão.

Dependendo apenas da manifestação de vontade de um sujeito, também seria, a princípio, revogável unilateralmente mediante retratação do mesmo sujeito. É usual, no entanto, que haja cláusula de irrevogabilidade e irretratabilidade nos instrumentos de *vesting*, justamente para tornar atrativa a oferta de trabalho. Recorde-se que tal operação é utilizada para atrair e fidelizar mão-de-obra qualificada para a atividade econômica do sujeito outorgante.

Poder-se-ia discutir se, na ausência de tal cláusula expressa, seria possível a retratação; ou a irrevogabilidade e irretratabilidade integrariam implicitamente o conteúdo do negócio jurídico como cláusulas socialmente típicas ou usos e costumes, de modo a compor as legítimas expectativas do beneficiário, nos termos da cláusula geral da boa-fé objetiva (art. 113 do Código Civil). No entanto, em razão das limitações metodológicas deste escrito não se aprofundará tal análise.

Destaca-se, contudo, que ao menos no que se refere a opções outorgadas a trabalhadores sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), não caberia tal retratação. Mas tal impedimento se dá por fundamento diverso. Com efeito, a jurisprudência trabalhista pacificou-se no sentido de que os benefícios concedidos de forma voluntária e unilateral ao empregado aderem ao contrato de trabalho, não podendo ser suprimidos ou reduzidos, sob pena de configurar alteração contratual lesiva nos moldes do art. 468, CLT. Tal orientação encontra-se na Súmula 51 do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

Note-se, contudo, que nada obstará a alteração unilateral dos termos da opção de modo a estabelecer condições mais benéficas ao empregado, como, por exemplo, a redução do período de prova ou o aumento do percentual de participação societária, o que afasta eventual alegação no sentido de que a opção teria natureza contratual. Se assim fosse, a alteração unilateral, ainda que mais benéfica, dependeria da aceitação da outra parte, nos termos do art. 313 do Código Civil.

3. As partes relacionais na operação de *vesting*.

As partes juridicamente aptas a figurarem na relação jurídica que encampa uma operação de *vesting* são, de um lado, aqueles sujeitos de direito que podem desempenhar atividade econômica e distribuir os resultados dessa atividade a terceiros; e, de outro lado, as pessoas que empregam sua força de trabalho em favor daqueles sujeitos.

No primeiro caso, cabe observar que a categoria dos sujeitos de direito é mais ampla do que a das pessoas (naturais ou jurídicas).

Sujeito de direito é aquele a quem o Ordenamento jurídico atribui capacidade jurídica; ou seja, a possibilidade de titularizar direi-

tos e sujeitar-se a obrigações.²⁴ Isto não é exclusividade das pessoas (naturais e jurídicas). O Ordenamento, atendendo a imposições de tutela a situações transitórias e fugazes, com relevância jurídica e social, bem como proteção a terceiros de boa-fé, por vezes atribui capacidade jurídica a quem não é pessoa. Como exemplo pode-se citar: aqueles ainda não nascidos (nascituros), ou mesmo ainda não concebidos (artigos 2º e 1.799, I, CC); algumas universalidades patrimoniais, como a massa falida e o espólio; as associações não personificadas;²⁵ os condomínios. Dentre aqueles sujeitos de direito que não são pessoas, aptos a exercerem atividade econômica e distribuir os resultados dessa atividade a terceiros, pode-se citar: os consórcios e as sociedades não personificadas.

Já as pessoas aptas a exercerem atividade econômica são todas as pessoas naturais (empresário individual referido no art. 966, CC e exercentes de profissões intelectuais) e as seguintes pessoas jurídicas: as fundações, as associações, e as sociedades: simples, cooperativas e empresárias. No entanto, apesar de poderem realizar atividade econômica, as fundações, associações e as sociedades cooperativas não podem distribuir os resultados de sua atividade a terceiros; e, portanto, não podem ser partes em um *vesting*. Restam, portanto, dentre as pessoas jurídicas, as sociedades simples e as sociedades empresárias (nome coletivo, comandita simples, comandita por ações, limitada, anônima).

Há quem sustente que as Sociedades Limitadas não poderiam ser partes em operações de *vesting* tendo em vista a vedação prevista

24 MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do Fato Jurídico: plano da eficácia*. 7. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 142.

25 Apesar de não serem expressamente referidas no Código Civil, a possibilidade de associações não personificadas é plenamente defensável, conforme explica Rodrigo Xavier Leonardo: “Uma associação livremente constituída não pode ser coagida a se tornar uma pessoa jurídica. O acerto desse posicionamento, por exemplo, pode ser demonstrado nas inúmeras situações em que a Constituição Federal reconhece a legitimidade para a atuação de associações sem lhe exigir prévia personificação” (LEONARDO, Rodrigo Xavier. *Associações sem fins econômicos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 142).

no art. 1.055, §2º do Código Civil acerca da integralização do capital social mediante prestação de serviços.²⁶ Nas Sociedades Limitadas a aquisição de quotas e a integralização do capital social apenas podem ser realizadas em dinheiro, ou por meio da alienação de bens, diversamente das Sociedades Simples que expressamente admitem a figura do sócio de serviços (artigos 997, V, 1.006 e 1.007, CC), bem como de outros tipos societários em que não há vedação para tanto.

Aqueles que assim defendem partem do pressuposto de que o *vesting* implicaria a aquisição de participação societária mediante trabalho ou prestação de serviços. Ou seja, a contraprestação da participação societária conferida seria o trabalho do outorgado.

Entretanto, como visto, o trabalho não é contrapartida da participação outorgada. Caso fosse estar-se-ia diante de um contrato de permuta. A prestação de serviços por determinado prazo daquele que é beneficiário de um *vesting* constitui condição suspensiva do negócio jurídico. Uma vez implementada, em conjunto com as demais eventuais condições, surge o direito do beneficiário em optar por adquirir determinado número de quotas da Sociedade Limitada. Se exerce a opção surge, aí sim, um contrato de aquisição de quotas, de modo que a transferência das quotas poderá ser gratuita (doação) ou ter como contraprestação o pagamento de determinada soma em dinheiro (compra e venda). De qualquer forma, não há que se falar em pagamento das quotas mediante prestação de serviços, sendo perfeitamente admissível e compatível com o regime jurídico das Sociedades Limitadas a celebração de negócio jurídico de *vesting*.

Por fim, no que tange àqueles que empregam sua força de trabalho em prol da atividade do sujeito estipulante do *vesting*, e são aptos a figurarem como beneficiários desse negócio jurídico, há que se destacar que não se limitam aos empregados e prestadores de serviço autônomos.

26 OLIVEIRA, Fabricio Vasconcelos de; RAMALHO, Amanda Maia. O Contrato de Vesting. *Revista da Faculdade de Direito UFMG*, Belo Horizonte, n. 69, p. 183-200, jul./dez. 2016.

No caso de Sociedades, é usual que se estipule o *vesting* em favor de sócios que dedicam seu trabalho em favor da sociedade, exercendo alguma função administrativa ou operacional. Nas *startups* é bastante comum a existência de sócios programadores ou desenvolvedores do software utilizado nas atividades da sociedade. Dessa forma, tais sócios têm a oportunidade de, futuramente, aumentar sua participação no capital social da sociedade em face daqueles que apenas contribuíram com aportes em dinheiro, ou mesmo de evitar sua diluição em caso de aumento de capital com ingresso de investidores.

Também é possível conceber o *vesting* em favor de investidores da sociedade, no caso daqueles investidores que não se limitam a realizar aportes de capital na sociedade em troca de participação societária futura, mas se dedicam ativamente ao seu investimento, aconselhando a sociedade ou angariando oportunidades de negócio. É o que se denomina de *smart money*, fenômeno que se caracteriza pela troca de *expertise* de um investidor por meio do qual o *know how*, experiência, rede de contatos e outros fatores em regra intangíveis agregam valor à organização de uma *startup*.²⁷ Nesses casos o investidor, além da participação societária futura permutada pelo aporte de capital, pode obter um acréscimo em tal participação por meio de um *vesting*, caso efetivamente trabalhe em favor da outorgante.

4. Os requisitos do *vesting* como condições suspensivas.

Os negócios jurídicos de *vesting*, quando celebrados, não produzem efeitos imediatamente; ou seja, embora existentes e válidos, sua eficácia de possibilitar ao beneficiário o exercício da opção de aquisição de participação somente ocorre após o implemento de alguns eventos futuros e incertos.

²⁷ MICHILES, Saulo. *Marco Legal das Startups: um guia para advogados, empreendedores e investidores*. São Paulo: Editora JusPodivm. 2021. p. 21.

Quando o tempo de trabalho em favor de uma sociedade é condição de um *vesting*, tem-se um evento futuro que não se sabe se realmente irá ocorrer. O beneficiário pode obter uma proposta de trabalho mais vantajosa antes de completar o período necessário, pode vir a falecer, pode ser demitido, a sociedade pode falir, se dissolver, etc. Por isso, é incerto. O mesmo vale para condições ligadas a metas de crescimento de faturamento, rodadas de investimento, abertura de capital. Todos os eventos futuros que podem nunca vir a ocorrer de modo que o negócio jurídico nunca produza seus principais efeitos. Mas, se ocorrerem, e quando ocorrerem, deflagrarão sua eficácia, tornando exigível a obrigação do outorgante em possibilitar o exercício da opção de aquisição de participação por parte do beneficiário.

A tais eventos futuros e incertos, que suspendem a eficácia de um negócio jurídico, o Código Civil atribui a denominação de condições suspensivas (art. 121, CC).

Como explica Caio Mário da Silva Pereira:

“Chama-se condição a cláusula acessória que subordina a eficácia do negócio jurídico a um acontecimento futuro e incerto, mediante limitação da vontade, imposta pelas partes que nele intervêm. [...] Noutros termos, quiçá mais precisos, é o acontecimento futuro e incerto, de cuja verificação a vontade das partes faz depender o nascimento ou a extinção das obrigações e direitos.”²⁸

Note-se que, diversamente das obrigações (prestação e contraprestação), elementos essenciais da relação jurídica, a condição qualifica-se como elemento meramente acessório ou acidental.

28 PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol. I. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 555.

“Tais elementos são chamados de acidentais porque não integram a estrutura natural do negócio jurídico [...]. Os elementos acidentais, que representam uma autolimitação da vontade, são comumente denominados de modalidades do negócio jurídico, sendo os principais a condição, o termo e o encargo.”²⁹

Nas operações de *vesting*, há que se atentar quanto aos específicos requisitos de validade das condições, previstos nos artigos 122 e 123 do Código Civil.

Por exemplo, se são estabelecidas metas de crescimento de faturamento inatingíveis, irrealis ou muito exageradas em comparação às condições de mercado como condições, é possível caracterizá-las como condições física ou juridicamente impossíveis, nos termos do art. 123, I, CC, sendo nulas.

O art. 122, CC, por seu turno, trata das condições puramente potestativas, que são aquelas que subordinam a eficácia de um negócio jurídico a ato que depende exclusivamente de uma das partes, sujeitando a outra ao puro arbítrio daquela. Com efeito, o evento futuro e incerto que caracteriza a condição suspensiva é aquele que é incerto para ambas as partes. Por isso, são consideradas nulas as condições puramente potestativas.

No caso do *vesting* há que se cuidar para que o trabalho por determinado período não se torne uma condição puramente potestativa, passível de nulidade. Sabe-se que no regime da CLT, admite-se a rescisão unilateral e imotivada do contrato de trabalho por iniciativa do empregador, com indenização limitada a 40% sobre os depósitos de FGTS do empregado durante o contrato de trabalho, o que, em regra, não compensa, por exemplo, a perda da possibilidade de ad-

29 TEPEDINO, Gustavo. *et. al. Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República*. Vol. I. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 245–246.

quirir participação societária futura em um *vesting*. Nesse sentido, o cumprimento do tempo de trabalho do empregado para adquirir a opção dependeria exclusivamente do arbítrio do empregador. Curioso ressaltar que, neste campo, os contratos celetistas oferecem grau de proteção menor do que aqueles regidos pelo Código Civil, diante da existência do impedimento à rescisão unilateral enquanto não amortizados os investimentos previsto no art. 473, p. único. Vale a transcrição:

Art. 473. A rescisão unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte. Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.

Por tais razões, para evitar que se considere nula a condição suspensiva em operações de *vesting* outorgadas em face de trabalhadores regidos pela CLT, é prudente que o contrato de trabalho limite a prerrogativa de rescisão, impondo motivação, ainda que fora das hipóteses do art. 482, CLT.³⁰

Conclusão.

A dinamicidade das relações sociais, catalisada pelo cenário

30 Em relação à possibilidade de anulação do negócio jurídico de *vesting* em razão de ato unilateral do empregador, há julgados de lavra do Tribunal Superior do Trabalho no sentido de que não se admite a estipulação de condição capaz de afastar unilateralmente, por vontade exclusiva da *startup*, o direito do beneficiário à opção de aquisição de participação societária (BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho (1ª Turma). Recurso Repetitivo 0000363-05.2011.5.04.0021. Relator: Ministro Marcelo Lamego Pertence. Brasília, *Diário de Justiça Eletrônico*, 02 jun. 2017.

de acelerada transformação digital impõe grandes desafios à conformação jurídica de atividades econômicas, especialmente àquelas mais sensíveis tanto em termos de recursos financeiros, como em razão do fator inovativo, como as *startups*.

Ainda que se considere a criatividade do mercado e de modelos de negócio importados do Vale do Silício e a capacidade do ordenamento jurídico pátrio em abraçar tais relações por meio de contratos atípicos, não se pode olvidar que o Direito Civil brasileiro possui pressupostos próprios e que devem ser observados nesse exercício de tropicalização de institutos já consagrados perante outras ordens jurídicas.

Nada obstante, a partir do presente trabalho foi possível demonstrar que o *vesting* não se trata de um mero contrato, uma vez que o negócio jurídico que futuramente poderá – em meio ao inafastável cenário de incerteza típico do ecossistema das *startups* – resultar na outorga de participação societária a um colaborador (empregado ou prestado de serviços) de uma *startup* não depende de sua manifestação de vontade. Parte, na realidade, de um único sujeito, representado pela sociedade ou pelo conjunto de seus sócios.

Isto significa que o *vesting* se consubstancia em uma operação econômica que, em sua origem, possui natureza de um negócio jurídico unilateral. À medida em que as condições de negócio se perfazem, surge com isto a concretização do direito à opção de aquisição de participação societária que, até então, era apenas uma expectativa de direito.

Apenas então, para que se perfectibilizem os atos necessários para que o beneficiário do *vesting* “vista” ou, tecnicamente, invista-se da participação societária, recebendo, enfim, as quotas ou ações que lhe dão titularidade à participação societária, é que uma relação contratual, decorrente da manifestação de vontade conjunta de ambos as partes contratantes virá a surgir.