Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
MACIEJ SZPUNAR
apresentadas em 25 de outubro de 2017 [1]

Processo C-645/16

Conseils et mise en relations (CMR) SARL
contra
Demeures terre et tradition SARL

[pedido de decisão prejudicial apresentado pela Cour de cassation (Tribunal de Cassação, França)]

«Reenvio prejudicial — Diretiva 86/653/CEE — Artigo 17.º — Agentes comerciais — Direito do agente comercial a uma indemnização ou à reparação pelos danos sofridos após a resolução do contrato de agência — Prática nacional que exclui o direito à indemnização em caso de rescisão do contrato pelo comitente durante o período experimental estipulado no contrato»

Introdução

1. O presente pedido de decisão prejudicial, submetido pela Cour de Cassation (Tribunal de Cassação, França), tem por objeto a interpretação do artigo 17.º da Diretiva 86/653/CEE do Conselho, de 18 de dezembro de 1986, relativa à coordenação do direito dos Estados-Membros sobre os agentes comerciais [2].

2. O presente pedido foi apresentado no âmbito de um litígio que opõe a sociedade Conseils et mise en relations (CMR) SARL à sociedade Demeures terre et tradition SARL (a seguir «DTT») a propósito de um pedido, apresentado pela CMR, de pagamento de uma indemnização compensatória para reparação do prejuízo resultante da cessação do contrato de agência comercial que a vinculava à DTT.

3. O presente processo incide sobre a aplicabilidade das disposições da Diretiva 86/653 e, em especial, do seu artigo 17.º, nas situações em que as partes num contrato de agência comercial nele estipularam um período experimental durante o qual o contrato foi resolvido pelo comitente. Além da questão da licitude da estipulação de um período experimental que tenha por efeito afastar a aplicação das disposições da Diretiva 86/653 e, em especial, do seu artigo 17.º, aos contratos normalmente regidos por esta Diretiva, o presente processo conferirá ao Tribunal de Justiça a oportunidade de analisar a questão mais ampla que consiste em saber quais os aspetos do contrato de agência comercial que estão harmonizados por força desta Diretiva.

1 Língua original: francês.

2 JO 1986, L 382, p. 17.

Quadro jurídico

Direito da União

4. O segundo e terceiro considerandos da Diretiva 86/653 preveem o seguinte:

«Considerando que as diferenças entre as legislações nacionais em matéria de representação comercial afetam sensivelmente, no interior da Comunidade, as condições de concorrência e o exercício da profissão e diminuem o nível de proteção dos agentes comerciais nas relações com os seus comitentes, assim como a segurança das operações comerciais; que, por outro lado, essas diferenças são suscetíveis de dificultar sensivelmente o estabelecimento e o funcionamento dos contratos de representação comercial entre um comitente e um agente comercial estabelecidos em Estados-Membros diferentes;

Considerando que as trocas de mercadorias entre Estados-Membros se devem efetuar em condições análogas às de um mercado único, o que impõe a aproximação dos sistemas jurídicos dos Estados-Membros na medida do necessário para o bom funcionamento deste mercado comum; que, a este respeito, as regras de conflitos de leis, mesmo unificadas, não eliminam, no domínio da representação comercial, os inconvenientes atrás apontados e não dispensam portanto a harmonização proposta».

5. O artigo 1.º, n.os 1 e 2, desta diretiva estabelece o seguinte:

«1. As medidas de harmonização previstas na presente Diretiva aplicam-se às disposições legislativas, regulamentares e administrativas dos Estados-Membros que regem as relações entre os agentes comerciais e os seus comitentes.

2. Para efeitos da presente Diretiva, o agente comercial é a pessoa que, como intermediário independente, é encarregada a título permanente, quer de negociar a venda ou a compra de mercadorias para uma outra pessoa, adiante designada "comitente", quer de negociar e concluir tais operações em nome e por conta do comitente.»

6. Os artigos 13.º a 20.º da Diretiva 86/653 figuram no seu capítulo IV intitulado «Celebração e fim do contrato de agência». O artigo 14.º desta diretiva estipula o seguinte:

«Considera-se transformado em contrato de agência por tempo indeterminado o contrato por prazo determinado que continue a ser executado pelas duas partes após o seu termo.»

7. De acordo com o artigo 15.º, n.os 1 e 2, da Diretiva 86/653:

«1. Quando o contrato de agência for celebrado por tempo indeterminado, cada uma das partes poderá pôr-lhe termo mediante pré-aviso.

2. O prazo de pré-aviso é de um mês para o primeiro ano do contrato, de dois meses para o segundo ano iniciado e de três meses para o terceiro ano iniciado e anos seguintes. As partes não podem convencionar prazos de pré-aviso mais curtos.»

8. O artigo 17.º, n.os 1 a 3, desta diretiva prevê o seguinte:

«1. Os Estados-Membros tomarão as medidas necessárias para assegurar ao agente comercial, após a cessação do contrato, uma indemnização, nos termos do n.º 2, ou uma reparação por danos, nos termos do n.º 3.

2.

a) O agente comercial tem direito a uma indemnização se e na medida em que:

   – tiver angariado novos clientes para o comitente ou tiver desenvolvido significativamente as operações com a clientela existente e ainda se resultarem vantagens substanciais para o comitente das operações com esses clientes,

   e

   – o pagamento dessa indemnização for equitativo, tendo em conta todas as circunstâncias, nomeadamente as comissões que o agente comercial perca e que resultem das operações com esses clientes. […]

b) O montante da indemnização não pode exceder um valor equivalente a uma indemnização anual calculada a partir da média anual das remunerações recebidas pelo agente comercial durante os últimos cinco anos, e, se o contrato tiver menos de cinco anos, a indemnização é calculada com base na média do período.

c) A concessão desta indemnização não impede o agente comercial de reclamar uma indemnização por perdas e danos.

3. O agente comercial tem direito à reparação por danos causados pela cessação das suas relações com o comitente.

Esses danos decorrem, nomeadamente, da cessação em condições:

– que privem o agente comercial das comissões que receberia pela execução normal do contrato, e que simultaneamente proporcionem ao comitente vantagens substanciais ligadas à atividade do agente comercial;

– e/ou que não permitam ao agente comercial amortizar os custos e despesas que ele tenha suportado para a execução do contrato mediante recomendação do comitente.»

9. O artigo 18.º da mesma diretiva tem a seguinte redação:

«Não é devida a indemnização ou a reparação referida no artigo 17.º:

a) Quando o comitente tiver posto termo ao contrato por um incumprimento imputável ao agente comercial e que, nos termos da legislação nacional, seja fundamento da cessação do contrato sem prazo;

b) Quando o agente comercial tiver posto termo ao contrato, a não ser que essa cessação seja devida a circunstâncias imputáveis ao comitente ou à idade, enfermidade ou doença do agente comercial que justifiquem razoavelmente a não exigibilidade do prosseguimento das suas atividades;

c) Quando, por acordo com o comitente, o agente comercial ceder a terceiros os direitos e obrigações que para ele decorrem do contrato de agência.»

10. Finalmente, o artigo 19.º desta diretiva prevê que «[a]s partes não podem, antes da cessação do contrato, derrogar o disposto nos artigos 17.º e 18.º em prejuízo do agente comercial».

Direito francês

11. A República Francesa transpôs o artigo 17.º da Diretiva 86/653 para o seu direito nacional optando pelo regime constante do n.º 3 da referida disposição.

12. A este respeito, o artigo L134-12 do code de commerce (Código do Comércio) prevê o seguinte:

«Em caso de cessação das suas relações com o mandante, o agente comercial tem direito a uma indemnização compensatória em reparação do prejuízo sofrido.

O agente comercial perde o direito à reparação se não comunicar ao mandante, no prazo de um ano a contar da cessação do contrato, que pretende fazer valer os seus direitos.

Os sucessores do agente comercial também beneficiam do direito à reparação quando a cessação do contrato se ficar a dever à morte do agente.»

Matéria de facto, tramitação processual e questão prejudicial

13. Em 2 de dezembro de 2011, a DTT, na qualidade de comitente, celebrou com a CMR um contrato de agência comercial para a venda de habitações unifamiliares. Este contrato estipulava um período experimental de doze meses, no termo do qual se consideraria celebrado por tempo indeterminado, reconhecendo-se a ambas as partes a faculdade de resolver o contrato durante esse período, mediante um pré-aviso de quinze dias no primeiro mês e, posteriormente, de um mês. O contrato de agência comercial fixava o objetivo de realização de 25 vendas por ano.

14. Por carta de 12 de junho de 2012, a DTT comunicou à CMR a sua decisão de pôr fim ao contrato em causa, findo o prazo de pré-aviso contratual de um mês. Esta decisão foi motivada pelo incumprimento do objetivo de vendas fixado no referido contrato, tendo a CMR realizado apenas uma venda em cinco meses.

15. Por ato de 20 de março de 2013, a CMR interpôs uma ação judicial contra a DTT no tribunal de commerce de Orléans (Tribunal de Comércio de Orleães, França) para pagamento, designadamente, de uma indemnização compensatória em reparação do prejuízo resultante da cessação do contrato de agência comercial. Por sentença de 30 de janeiro de 2014, este órgão jurisdicional julgou o pedido da CMR parcialmente procedente.

16. Em 14 de fevereiro de 2014, a DTT interpôs recurso dessa decisão. Por acórdão de 18 de dezembro de 2014, a cour d'appel de Orléans (Tribunal de Recurso de Orleães, França) revogou, parcialmente, a decisão do tribunal de commerce de Orléans (Tribunal do Comércio de Orleães). Em especial, este órgão jurisdicional considerou que a indemnização compensatória prevista no artigo L134-12 do code de commerce (Código do Comércio) não era devida em caso de resolução do contrato de agência comercial durante o período experimental.

17. A CMR interpôs recurso deste acórdão na Cour de cassation (Tribunal de Cassação, França). Como indicado pela Cour de cassation (Tribunal de Cassação) no seu despacho de reenvio, em primeiro lugar, o acórdão da cour d'appel de Orleães (Tribunal de Recurso de Orleães) tinha aplicado uma jurisprudência assente da chambre commerciale, financière et économique da Cour de cassation (Secção Comercial, Financeira e Económica do Tribunal de Cassação), nos termos da qual existe uma exceção ao direito à indemnização quando o contrato de agência comercial é resolvido durante o período experimental. Em segundo lugar, a Cour de cassation (Tribunal de Cassação) salientou que a Diretiva 86/653 não faz referência a um eventual período experimental, de modo que tal período poderia ser estipulado pelas partes num contrato de agência comercial, sem que tal constituísse uma

violação do direito da União. Finalmente, em terceiro lugar, a Cour de cassation (Tribunal de Cassação) relembrou que, por referência à jurisprudência do Tribunal de Justiça, a Diretiva 86/653 visava proteger o agente comercial na sua relação com o comitente e que importava interpretar o seu artigo 17.º, n.ºs 2 e 3, num sentido que contribua para essa proteção.

18. Foi nestas circunstâncias que a Cour de cassation (Tribunal de Cassação, França) decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão prejudicial:

«Deve o artigo 17.º da Diretiva [86/653] ser interpretado no sentido de que se aplica aos casos em que a resolução do contrato de agência comercial ocorre durante o período experimental estipulado nesse contrato?»

19. Foram apresentadas observações escritas pela DTT, pelos Governos francês e alemão, bem como pela Comissão Europeia.

Análise

20. Através da sua questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio interroga-se sobre a aplicabilidade do artigo 17.º, n.ºs 2 e 3, da Diretiva 86/653. De modo mais geral, a questão do órgão jurisdicional de reenvio pretende determinar a compatibilidade com a Diretiva 86/653 da sua jurisprudência em matéria de contratos de agência comercial, de acordo com a qual o estatuto de agente comercial previsto pela Diretiva 86/653 apenas tem efeitos a partir do fim do período experimental.

Observações preliminares

21. Importa desde já recordar que a Diretiva 86/653 é aplicável no âmbito de um litígio que opõe duas partes num contrato de agência comercial residentes em França e que não apresenta nenhum outro elemento de estraneidade [3].

22. A este propósito, cumpre nomeadamente salientar que é ponto assente que a Diretiva 86/653 tem por objetivo harmonizar o direito dos Estados-Membros no que diz respeito às relações jurídicas entre as partes num contrato de agência comercial [4], como resulta do seu artigo 1.º, n.º 1. Com efeito, a lógica inicial da Diretiva 86/653 era a de colocar em pé de igualdade os comitentes que exercessem as suas atividades no mercado interno com recurso a agentes comerciais. Assim sendo, para investirem e exercerem as suas atividades comerciais, os comitentes devem saber a que regras estarão sujeitos no que respeita à indemnização e remuneração dos agentes comerciais a que recorrem [5].

23. Foi nesta ordem de ideias que o Tribunal de Justiça decidiu, por um lado, que os artigos 17.º e 18.º da Diretiva 86/653 revestem uma importância determinante, porque definem o nível de proteção que o legislador da União considerou razoável atribuir aos agentes comerciais no âmbito da criação do mercado único e, por outro lado, que o regime instituído para esse efeito por esta diretiva tem natureza imperativa [6].

3 V., a este respeito, acórdão de 13 de julho de 2000, Centrosteel (C-456/98, EU:C:2000:402, n.º 13), no qual o Tribunal de Justiça declarou que a Diretiva 86/653 «tem por objetivo harmonizar o direito dos Estados-Membros no que diz respeito às relações jurídicas entre as partes num contrato de agência comercial, independentemente de qualquer elemento transfronteiriço. O seu âmbito de aplicação estende-se para além das liberdades fundamentais consagradas pelo Tratado».

4 V., designadamente, acórdão de 23 de março de 2006, Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2006:199, n.º 18 e jurisprudência referida).

5 V., também, as minhas conclusões no processo Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2016:809, n.º 56).

6 Acórdão de 17 de outubro de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, n.ºs 39 e 40).

Quanto à função do regime de indemnização previsto no artigo 17.º da Diretiva 86/653

24. A título preliminar, é necessário, num primeiro momento, determinar qual a função do regime de indemnização previsto no artigo 17.º da Diretiva 86/653. O Tribunal de Justiça já teve oportunidade, designadamente nos acórdãos Honyvem Informazioni Commerciali [7] e Marchon Germany [8], de fornecer alguns esclarecimentos [9].

25. Importa, desde logo, ter em mente determinadas características do funcionamento do contrato de agência comercial. Embora o trabalho do agente comercial consista, essencialmente, em negociar a celebração de operações comerciais e em estabelecer novas relações comerciais para o comitente, o agente comercial apenas tem — em princípio — direito a uma comissão quando uma operação específica é concluída graças à sua intervenção, como resulta, nomeadamente, do artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Diretiva 86/653. Em contrapartida, uma vez estabelecida, uma relação com um cliente pode resultar numa série de operações sem que o agente volte a intervir. O trabalho prévio é, assim, recompensado à medida que é desenvolvido. É neste contexto que deve ser apreciada a natureza do regime de indemnização previsto no artigo 17.º da Diretiva 86/653.

26. Resulta do que precede que um prejuízo económico na aceção do artigo 17.º, n.º 3, da Diretiva 86/653 pode resultar do facto de a resolução contratual ter ocorrido no momento em que o agente comercial obteve um novo cliente. Com efeito, nesse caso específico, as comissões pagas até ao momento da resolução não refletiriam o montante do valor acrescido gerado a favor do comitente [10]. Daqui decorre que o mecanismo de compensação não visa sancionar a resolução do contrato ou atribuir uma pensão alimentar ao agente em virtude da cessação do contrato, mas sim remunerar o trabalho prévio do agente comercial. O direito do agente comercial a uma indemnização compensatória por danos sofridos, previsto no artigo 17.º, n.º 3, da Diretiva 86/653, depende, assim, do desempenho do referido agente durante o período de vigência do contrato e das vantagens que o comitente continue a retirar desse trabalho [11]. Por conseguinte, a compensação do agente comercial após a cessação do contrato ainda faz parte da obrigação de contraprestação do comitente. Em contrapartida, é evidente que nenhuma indemnização será atribuída ao agente nos casos em que este último não prestou serviços que criem uma vantagem económica para o comitente.

Quanto à natureza e aos efeitos jurídicos da estipulação de um período experimental

27. Num segundo momento, importa determinar a natureza e os efeitos jurídicos da estipulação de um período experimental em geral.

7 Acórdão de 23 de março de 2006 (C-465/04, EU:C:2006:199).

8 Acórdão de 7 de abril de 2016 (C-315/14, EU:C:2016:211).

9 Além da função prevista no artigo 17.º da Diretiva 86/653, já foram submetidas ao Tribunal de Justiça várias outras questões sobre a interpretação deste artigo, a saber, relativas à aplicabilidade desta diretiva numa situação em que uma das partes está estabelecida num Estado terceiro, v. acórdãos de 9 de novembro de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), e de 16 de fevereiro de 2017, Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2017:129); às modalidades de cálculo da indemnização e da admissibilidade de concessão de indemnização por perdas e danos complementares, v. acórdãos de 26 de março de 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195), e de 3 de dezembro de 2015, Quenon K., C-338/14, EU:C:2015:795); ou ainda relativas à extinção do direito do agente comercial nas situações de incumprimento imputável àquele ou de não cumprimento do contrato com o cliente terceiro, v. acórdãos de 28 de outubro de 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647), e de 17 de maio de 2017, ERGO Poist'ov ňa (C-48/16, EU:C:2017:377).

10 V. as minhas conclusões no processo Marchon Germany (C-315/14, EU:C:2015:585, n.º 27), e o relatório — evidentemente não vinculativo, mas ainda assim instrutivo — da Comissão Europeia de 23 de julho de 1996 referente à aplicação do artigo 17.º da Diretiva do Conselho relativa à coordenação do direito dos Estados-Membros sobre os agentes comerciais (86/653/CEE) [COM (96) 364 final].

11 V., neste sentido, acórdão de 7 de abril de 2016, Marchon Germany (C-315/14, EU:C:2016:211, n.º 33), e conclusões do advogado-geral M. Poiares Maduro no processo Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2005:641, n.º 26)

28. Embora o Tribunal de Justiça ainda não tenha tido oportunidade de se pronunciar sobre a natureza de um período experimental no âmbito dos contratos de agência comercial, resulta, no entanto, da sua jurisprudência em matéria de direito do trabalho, e designadamente do acórdão Nisttahuz Poclava [12], que um período experimental tem por objeto permitir ao empregador verificar a aptidão e as capacidades do trabalhador para exercer as funções de que este último foi incumbido. Ao contrário do contrato de agência comercial, o contrato de trabalho caracteriza-se pela obrigação do trabalhador de fornecer, não um resultado, mas sim um serviço. O agente comercial exerce a sua profissão de forma autónoma, enquanto o contrato de trabalho implica um nexo de subordinação entre o empregador e o trabalhador. É por este motivo que, no âmbito de um contrato de trabalho, o período experimental permite também formar e orientar o novo trabalhador. Esta necessidade não existe na relação entre o comitente e o agente comercial.

29. Estes dois tipos de contratos são, no entanto, comparáveis quanto ao seu caráter *intuitu personae*. O contrato de agência comercial também estabelece uma relação contratual permanente [13] caracterizada por uma relação de confiança entre os cocontratantes. Decorre do que precede que, no âmbito de um contrato de agência comercial, o facto de facilitar a resolução do contrato, se for caso disso, de modo a que uma parte não fique vinculada a um cocontratante que não corresponde às suas expectativas, apresenta-se como o único objetivo da estipulação de um período experimental. Finalmente, afigura-se-me importante sublinhar que o próprio compromisso contratual, isto é, a obrigação de fornecer a prestação e a contraprestação, não é afetado pela referida estipulação. Por outras palavras, não se pode considerar que o contrato de agência comercial não foi «definitivamente celebrado» enquanto o período experimental não estiver terminado. O contrato está definitivamente celebrado desde a sua assinatura.

Quanto à legalidade da estipulação de um período experimental nos contratos de agência comercial

30. Em primeiro lugar, importa abordar sucintamente a questão de saber se um período experimental pode ser estipulado — de maneira geral — pelas partes num contrato de agência comercial regido pela Diretiva 86/653. Embora o órgão jurisdicional de reenvio não tenha formulado a sua questão prejudicial neste sentido, os fundamentos da sua decisão de reenvio, assim como as observações escritas da DTT, centram-se essencialmente neste aspeto.

31. O órgão jurisdicional de reenvio, bem como a DTT, parecem assumir que o regime de compensação previsto no artigo 17.º, n.os 2 e 3, da Diretiva 86/653 não é aplicável em caso de cessação do contrato durante o período experimental. Mais precisamente, consideram que um contrato que preveja um período experimental não está definitivamente celebrado, razão pela qual o estatuto de agente comercial não lhe seria ainda aplicável. De acordo com a jurisprudência constante do órgão jurisdicional de reenvio, um agente comercial não pode, durante toda a duração de um eventual período experimental, prevalecer-se dos direitos que lhe são conferidos pela Diretiva 86/653.

32. A DTT afirma, assim, que, na ausência de uma proibição de estipulação de um período experimental na Diretiva 86/653, o estatuto de agente comercial não é aplicável por força dos efeitos jurídicos atribuídos a esse período experimental pelo direito nacional. Neste contexto, a DTT alega que nem a Diretiva 86/653 nem a jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa a esta fazem referência a um eventual período experimental e que este poderia, então, ser estipulado pelas partes num contrato de agência comercial em conformidade com o direito da União.

12 Acórdão de 5 de fevereiro de 2015 (C-117/14, EU:C:2015:60, n.º 36).

13 V., também, artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 86/653.

33. Ora, importa relembrar que, no que diz respeito ao direito da União, por força do artigo 288.º, n.º 3, TFUE, a Diretiva 86/653 apenas prescreve o resultado a alcançar, ao passo que deixa às autoridades nacionais a escolha quanto à forma e aos meios. Como resulta dos seus segundo e terceiro considerandos, bem como da jurisprudência do Tribunal de Justiça, esta diretiva visa, designadamente, proteger os agentes comerciais nas suas relações com os seus comitentes [14]. A este respeito, importa salientar que o Tribunal de Justiça sublinhou muitas vezes o caráter imperativo do regime de indemnização previsto nos artigos 17.º a 19.º da Diretiva 86/653 [15], que tem por objetivo — em conjugação com as regras enunciadas nos artigos 14.º a 15.º desta diretiva [16] — completar o sistema de proteção dos agentes comerciais instaurado por esta diretiva [17]. Por outro lado, o Tribunal de Justiça esclareceu que as regras de indemnização enunciadas nos artigos 17.º e 18.º da referida diretiva revestem uma importância determinante, porque definem o nível de proteção que o legislador da União considerou razoável atribuir aos agentes comerciais no âmbito da criação do mercado único [18]. Daqui resulta que as disposições do direito nacional devem contribuir para alcançar o objetivo imperativo da Diretiva 86/653 que consiste em garantir ao agente comercial um elevado nível de proteção.

34. Contudo, a Diretiva 86/653 não contém nenhuma menção a um eventual período experimental. Uma vez que o direito da União não se pronuncia sobre a sua admissibilidade, eu tenderia a considerar — em consonância com a DTT, os Governos francês e alemão, bem como a Comissão — que a sua estipulação está, em princípio, abrangida pela liberdade contratual das partes. Não obstante, considerando o objetivo de harmonização prosseguido pela Diretiva 86/653, a aplicação desta última e o efeito útil dos direitos que nela são consagrados não devem poder ser afastados pelos efeitos jurídicos que são atribuídos a um período experimental pelo direito interno. De outra forma, a aplicabilidade das regras imperativas da Diretiva 86/653 dependeria do direito nacional [19].

Os efeitos de um período experimental em relação ao artigo 17.º da Diretiva 86/653

35. É necessário, desde já, analisar os efeitos possíveis de um período experimental sobre o direito do agente comercial a uma compensação nos termos do artigo 17.º da Diretiva 86/653 e determinar os limites que lhes seriam eventualmente aplicáveis tendo em conta as regras imperativas desta diretiva.

36. O âmbito de aplicação e o alcance do artigo 17.º da Diretiva 86/653 devem ser determinados tendo em conta os seus termos, o seu contexto e as suas finalidades [20]. A este propósito, sublinhe-se que, segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, a interpretação do artigo 17.º da Diretiva 86/653 deve ser efetuada à luz do objetivo por ela prosseguido e do sistema que institui [21].

14 Acórdão de 23 de março de 2006, Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2006:199, n.º 19).

15 Acórdão de 9 de novembro de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605, n.º 21).

16 Com efeito, todas as disposições previamente referidas constam do capítulo IV da Diretiva 86/653, intitulado «Celebração e fim do contrato de agência».

17 V. as minhas conclusões de 10 de setembro de 2015 no acórdão Marchon Germany (C-315/14, EU:C:2015:585, n.º 24).

18 Acórdão de 17 de outubro de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, n.º 39).

19 Além disso, pode questionar-se a necessidade de estipular um período experimental no caso de este não flexibilizar as condições de resolução do contrato — reduzindo o prazo de pré-aviso —, sabendo que a resolução não deve ser fundamentada em todos os casos.

20 Acórdão de 16 de abril de 2015, Angerer (C-477/13, EU:C:2015:239, n.º 26 e jurisprudência referida).

21 V., designadamente, acórdão de 3 de dezembro de 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, n.º 21 e jurisprudência referida).

A redação da Diretiva 86/653

37. Para interpretar esta disposição, há que mencionar, em primeiro lugar, a sua redação. De acordo com o artigo 17.º, n.º 1, da Diretiva 86/653, os Estados-Membros tomam as medidas necessárias para assegurar ao agente comercial, «após a cessação do contrato», uma indemnização ou a reparação dos danos sofridos. A cessação do contrato é, assim, a condição em que esse direito é adquirido pelo agente comercial. Tal ocorre quando as partes põem fim à execução do contrato, isto é, às suas obrigações sinalagmáticas.

38. Esse efeito produz-se quando uma parte decide resolver — em condições mais flexíveis, se for caso disso [22] — um contrato de agência comercial durante o período experimental. Como já sublinhei, a estipulação de um período experimental tem por objetivo facilitar a resolução do contrato para que uma parte no contrato não permaneça vinculada a um cocontratante que não corresponda às suas expectativas. Da mesma forma, não se deve considerar que a execução do contrato de agência comercial se inicia apenas no fim do período experimental.

39. A este respeito, a redação de diversas disposições da Diretiva 86/653, incluindo o seu artigo 17.º, opõe-se a que o período experimental seja interpretado no direito nacional como um período durante o qual a execução do contrato ainda não se iniciou e o estatuto do agente comercial não é, assim, aplicável. De acordo com o seu artigo 1.º, n.º 1, a Diretiva 86/653 aplica-se às disposições legislativas que regem as relações entre os agentes comerciais e os seus comitentes, sendo o agente comercial a pessoa que, como intermediário, é encarregada a título permanente, entre outras coisas, de negociar a venda ou a compra de mercadorias para uma outra pessoa. Uma relação entre um agente comercial e um comitente na aceção da Diretiva 86/653 existe, assim, a partir do momento em que um contrato que tenha por objeto a venda ou a compra de mercadorias por uma parte no contrato para a outra parte tenha sido celebrado, independentemente da questão de saber se essa atividade é realizada durante um período experimental ou não.

40. Por força do seu artigo 1.º, a proteção conferida pela Diretiva 86/653 é imperativa a partir da celebração do contrato e não pode ser afastada por qualquer estipulação contratual das partes, como o indica o artigo 19.º desta diretiva, que precisa que as partes num contrato de agência comercial não podem derrogar as disposições dos artigos 17.º e 18.º da referida diretiva em prejuízo do agente comercial. O direito nacional não pode, assim, qualificar este contrato como qualquer outra coisa que não um contrato de agência comercial. Não pode haver uma exclusão do âmbito de aplicação do direito da União.

41. Além disso, note-se que o caráter «permanente» da obrigação do agente comercial exigido no artigo 1.º, n.º 2, da Diretiva 86/653 não é posto em causa pela estipulação de um período experimental. Esta condição tem por objeto excluir do âmbito de aplicação da Diretiva 86/653 uma encomenda única que não vise qualquer outra operação no futuro [23]. Por outro lado, a possibilidade de pôr termo ao contrato não põe em causa o caráter permanente da obrigação, uma vez que é suficiente que o agente comercial tenha *vocação* para exercer uma função permanente, mesmo numa situação em que esta vocação não seja concretizada em virtude de uma resolução do contrato pelo comitente. Daqui resulta que o período experimental não visa criar, em circunstâncias normais, uma situação unicamente temporária. Não há, por isso, que considerar que um curto período experimental não está

22 Porém, não flexíveis no tocante às disposições imperativas da Diretiva 86/653.

23 V., neste sentido, acórdão de 16 de março de 2006, Poseidon Chartering (C-3/04, EU:C:2006:176, n.os 25 e 26), em que o Tribunal de Justiça considerou, antes de mais, o número de operações concluídas pelo agente como critério pertinente para determinar o caráter permanente do mandato. Na mesma ordem de ideias, v. Rott-Pietrzyk E., «Komentarz do Dyrektywy Rady nr 86/653 z 18 grudnia 1986 roku w sprawie harmonizacji praw państw członkowskich dotyczących niezależnych agentów handlowych», Problemy Prawne Handlu Zagranicznego, Uniwersytet Śląski, t. 19/20, 2000, p. 245.

abrangido pelo âmbito de aplicação do mecanismo de compensação, previsto no artigo 17.º da Diretiva 86/653, pelo facto de a relação não ser «permanente». Devido à função do referido mecanismo e ao objetivo da Diretiva 86/653, o regime é aplicável se a cessação do contrato for suscetível de gerar um prejuízo económico para o agente comercial.

42. Importa, por conseguinte, considerar que uma rescisão do contrato durante o período experimental dá lugar — tal como no caso de um contrato por tempo indeterminado — a uma «cessação», na aceção do artigo 17.º da Diretiva 86/653, caracterizada pela caducidade das obrigações contratuais principais.

A economia geral da Diretiva 86/653

43. Esta conclusão é corroborada pela interpretação sistemática do artigo 17.º da Diretiva 86/653. O período experimental não diz respeito às obrigações decorrentes do contrato, mas sim às modalidades da sua cessação. O período experimental está, assim, abrangido pela mesma categoria de regras do que as que constam dos artigos 14.º e 15.º da Diretiva 86/653, que regem a celebração e o fim do contrato de agência comercial. Enquanto um contrato por prazo determinado termina no seu termo, um contrato por tempo indeterminado pode ser rescindido mediante pré-aviso. O mesmo se diga para um contrato que tenha um período experimental, com a única diferença de que as condições de rescisão podem, consoante o caso [24], ser flexibilizadas. O mecanismo e os efeitos da resolução são, no entanto, os mesmos.

44. Para o conjunto dos casos concretos relativos à cessação do contrato previstos nos seus artigos 14.º e 15.º, a Diretiva 86/653 estabelece, no seu artigo 17.º, sem distinção, um mecanismo único de indemnização após cessação do contrato. Resulta assim da economia geral da Diretiva 86/653 que este regime se aplica independentemente do procedimento que tenha conduzido à cessação do contrato.

45. Por outro lado, o período experimental não consta das exceções à aplicabilidade do mecanismo de compensação enumeradas exaustivamente no artigo 18.º da Diretiva 86/653. De acordo com esta disposição, a indemnização referida no artigo 17.º desta diretiva não é devida em três casos concretos, a saber, em primeiro lugar, quando tenha havido um incumprimento imputável ao agente comercial que seja fundamento, nos termos do direito nacional, da cessação do contrato sem prazo, em segundo lugar, quando o agente comercial tenha posto termo ao contrato e, em terceiro lugar, quando, por acordo com o comitente, o agente comercial ceder a terceiros os direitos e obrigações que para ele decorrem do contrato de agência. A cessação do contrato durante o período experimental não está abrangida por nenhuma destas categorias. Além disso, o Tribunal de Justiça já teve oportunidade de relembrar que as exceções à regra do artigo 17.º da Diretiva 86/653, enumeradas no artigo 18.º da referida diretiva, devem ser interpretadas estritamente [25] e não podem, assim, ser alargadas a uma nova categoria como a resolução do contrato durante o período experimental.

O objetivo da Diretiva 86/653

46. Tendo em conta a finalidade da Diretiva 86/653, como anteriormente recordado no n.º 33 das presentes conclusões, decorre do sistema de compensação em causa que este último exclui qualquer interpretação do artigo 17.º da referida diretiva que possa revelar-se desfavorável para o agente comercial [26]. No que respeita à aplicação, pelo órgão jurisdicional de reenvio, do artigo 17.º da Diretiva 86/653 em caso de cessação do contrato de agência comercial durante o período experimental

24 Contudo, não flexíveis por referência às disposições imperativas da Diretiva 86/653.

25 Acórdão de 28 de outubro de 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, n.º 42).

26 Acórdão de 26 de março de 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195, n.º 21).

acordado, o facto de se admitir a estipulação desse período não pode conduzir a que o agente comercial se veja privado dos direitos de que beneficia por aplicação do artigo 17.º da Diretiva 86/653. Daqui decorre que não deve excluir-se, por princípio, todo o direito do agente comercial a uma indemnização nos termos do regime estabelecido no artigo 17.º da Diretiva 86/653 quando a cessação do contrato de agência comercial ocorre durante o período experimental que nele foi estipulado.

47. O caráter imperativo do mecanismo protetor dos direitos do agente comercial é confirmado pelo artigo 19.º da Diretiva 86/653, que proíbe as partes de derrogarem os artigos 17.º e 18.º desta mesma diretiva em prejuízo do agente comercial [27]. Ora, o facto de adaptar o contrato prevendo um período experimental durante o qual o regime estabelecido nos artigos 17.º e 18.º da Diretiva 86/653 não é aplicável equivale claramente a essa derrogação.

48. Por outro lado, e como corretamente salientaram o Governo alemão e a Comissão, o facto de afastar a aplicação do mecanismo de compensação previsto nos artigos 17.º e 18.º da Diretiva 86/653 simplesmente através da estipulação de um período experimental abriria a porta a abusos. Tal situação poderia encorajar a evasão às regras relativas à proteção do agente comercial pelos comitentes, por meio da previsão de longos períodos experimentais no termo dos quais não seria devida qualquer compensação ao agente comercial pelos negócios por ele angariados para o seu comitente.

49. Este resultado seria contrário às disposições imperativas da Diretiva 86/653 a dois títulos, concretamente, a recusa de qualquer indemnização em caso de cessação do contrato de agência comercial durante o período experimental conduziria a que as exceções ao gozo dos direitos conferidos — enumeradas exaustivamente no artigo 18.º da Diretiva 86/653 — fossem alargados e que o nível de proteção pretendido por esta diretiva fosse, em simultâneo, reduzido.

50. Por fim, a aplicabilidade do mecanismo de compensação previsto no artigo 17.º da Diretiva 86/653 desde o início do período experimental não conduz a que a relação de agência comercial nunca possa ser quebrada sem o pagamento de uma indemnização e que, assim, os interesses do comitente não sejam suficientemente tidos em conta. Com efeito, o artigo 17.º, n.º 2, alínea a), da Diretiva 86/653 prevê, de forma imperativa e sem exceção prévia, uma compensação financeira, mas unicamente «se e na medida em que» a atividade do agente comercial tiver conduzido a um desenvolvimento substancial das relações comerciais do comitente, produzindo efeitos para além da vigência do contrato de agência. Além disso, o pagamento desta indemnização deve ser equitativo, tendo em conta todas as circunstâncias [28]. A este respeito, importa relembrar, como foi constatado no n.º 26 das presentes conclusões, que o regime de indemnização apresenta um caráter remuneratório com base no desempenho do agente comercial. Por conseguinte, se, de acordo com estes critérios, for devida uma indemnização, o facto de o contrato ter sido rescindido durante o período experimental não é suficiente para afastar o pagamento da compensação. Finalmente, a cessação do contrato durante o período experimental é suscetível de ter o mesmo efeito que a cessação de um contrato celebrado por tempo indeterminado, a saber, um prejuízo económico. Em contrapartida, se as condições enunciadas no artigo 17.º, n.ºs 2 e 3, da Diretiva 86/653 não estiverem preenchidas, não deve ser atribuída nenhuma indemnização ao agente comercial, quer a resolução do contrato tenha, ou não, ocorrido durante o período experimental. Isto também resulta do facto de o regime de indemnização não visar sancionar a resolução do contrato, mas sim compensar o agente pelas suas prestações passadas que ainda terão um efeito sobre as futuras operações do comitente.

27 V., também, acórdão de 9 de novembro de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605, n.º 22).

28 Acórdão de 28 de outubro de 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, n.º 44).

Conclusão

51. Tendo em conta todas as considerações precedentes, proponho ao Tribunal de Justiça que dê a seguinte resposta à questão prejudicial submetida pela Cour de cassation (Tribunal de Cassação, França):

A Diretiva 86/653/CEE do Conselho, de 18 de dezembro de 1986, relativa à coordenação do direito dos Estados-Membros sobre os agentes comerciais, deve ser interpretada no sentido de que o seu artigo 17.º se aplica aos casos em que a resolução do contrato de agência comercial ocorre durante o período experimental estipulado nesse contrato.