Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. MACIEJ SZPUNAR
presentadas el 26 de octubre de 2016 [1]

Asunto C-507/15

Agro Foreign Trade & Agency Ltd
contra
Petersime NV

[Petición de decisión prejudicial planteada por el rechtbank van koophandel te Gent (Tribunal Mercantil de Gante, Bélgica)]

«Directiva 86/653/CEE — Agente comercial que ejerce su actividad en Turquía — Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y Turquía — Artículo 14 — Protocolo Adicional — Artículo 41, apartado 1»

1. En el presente asunto, en el que un empresario principal se halla ubicado en la Unión Europea y un agente comercial está establecido y ejerce su actividad en Turquía, el órgano jurisdiccional remitente pide aclaraciones sobre las dos cuestiones siguientes: en primer lugar, ¿puede un Estado miembro transponer la Directiva 86/653/CEE [2] de modo que las disposiciones de esa Directiva sólo sean aplicables en situaciones en las que el agente comercial ejerza su actividad exclusivamente en el mercado interior?

2. Mi respuesta es «sí».

3. En segundo lugar, ¿impiden tal limitación las disposiciones del Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, firmado el 12 de septiembre de 1963 en Ankara por la República de Turquía, por una parte, y por los Estados miembros de la CEE y la Comunidad, por otra, y celebrado, aprobado y confirmado en nombre de la Comunidad mediante la Decisión 64/732/CEE del Consejo, de 23 de diciembre de 1963 (DO 1964, 217, p. 3685; EE 11/01, p. 18; en lo sucesivo, «Acuerdo de Asociación»), y el Protocolo Adicional, firmado el 23 de noviembre de 1970 en Bruselas y celebrado, aprobado y confirmado en nombre de la Comunidad mediante el Reglamento (CEE) n.º 2760/72 del Consejo, de 19 de diciembre de 1972 (DO 1972, L 293, p. 1; EE 11/01, p. 213; en lo sucesivo, «Protocolo Adicional»)?

4. Mi respuesta es «no».

1 — Lengua original: inglés.

2 — Directiva del Consejo, de 18 de diciembre de 1986, relativa a la coordinación de los derechos de los Estados miembros en lo referente a los agentes comerciales independientes (DO 1986, L 382, p. 17).

I. **Marco jurídico**

A. *Derecho de la Unión*

1. Directiva 86/653

5. Según el segundo considerando de la Directiva 86/653:

«[…] las diferencias entre las legislaciones nacionales sobre representación comercial afectan sensiblemente dentro de la Comunidad [a] las condiciones de competencia y al ejercicio de la profesión y afectan también al nivel de protección de los agentes comerciales en sus relaciones con sus poderdantes, así como a la seguridad de las operaciones comerciales; […] estas diferencias pueden perjudicar sensiblemente el establecimiento y el funcionamiento de los contratos de representación comercial entre un comerciante y un agente comercial establecidos en diferentes Estados miembros».

6. A tenor del artículo 17, apartado 1, de la Directiva 86/653:

«Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias que garanticen al agente comercial, tras la terminación del contrato, una indemnización con arreglo al apartado 2 o la reparación del perjuicio con arreglo al apartado 3.»

2. Acuerdo de Asociación

7. El artículo 9 del Acuerdo de Asociación dispone:

«Las Partes Contratantes reconocen que en el ámbito de aplicación del Acuerdo, y sin perjuicio de las disposiciones particulares que pudieran establecerse en aplicación del artículo 8, toda discriminación por razón de nacionalidad quedará prohibida conforme al principio enunciado en el artículo 7 del Tratado constitutivo de la Comunidad.»

8. En virtud del artículo 14 del Acuerdo de Asociación:

«Las Partes Contratantes acuerdan basarse en los artículos 55, 56 y del 58 al 65 inclusive del Tratado constitutivo de la Comunidad para eliminar entre ellas las restricciones a la libre prestación de servicios.»

3. Protocolo Adicional

9. El artículo 41 del Protocolo Adicional establece:

«1. Las Partes Contratantes se abstendrán de introducir entre sí nuevas restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios.

2. El Consejo de Asociación fijará, con arreglo a los principios enunciados en los artículos 13 y 14 del Acuerdo de Asociación, el ritmo y las modalidades según las cuales las Partes Contratantes suprimirán entre sí, de forma progresiva, las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios.

[…]»

B. *Derecho belga*

10. El artículo 27 de la wet van 13 april 1995 betreffende de handelsagentuurovereenkomst (Ley de 13 de abril de 1995 relativa al contrato de agencia comercial; en lo sucesivo, «Handelsagentuurwet»), que transpone la Directiva 86/653 al Derecho belga, prevé lo siguiente:

«Sin perjuicio de la aplicabilidad de los convenios internacionales firmados por Bélgica, toda actividad de un agente comercial con establecimiento principal en Bélgica estará sujeta a la Ley belga y quedará sometida a la competencia de los tribunales belgas.»

II. **Hechos, procedimiento y cuestiones prejudiciales**

11. Agro Foreign Trade & Agency Ltd (en lo sucesivo, «Agro»), parte demandante en el procedimiento principal, es una empresa establecida en Ankara (Turquía) que se dedica a la importación y distribución de productos agrícolas. Petersime NV, parte demandada en el procedimiento principal, es una empresa establecida en Olsene (Bélgica) que se dedica al desarrollo, la producción y el suministro de incubadoras y accesorios para el mercado avícola.

12. El 1 de julio de 1992, Petersime celebró un contrato para la venta de sus incubadoras y accesorios en Turquía con un agente comercial persona física quien, posteriormente, en virtud de un contrato de 1 de agosto de 1996, fue sustituido por Agro. En virtud de ese contrato, Petersime cedió en exclusiva a Agro los derechos de venta de sus productos en Turquía. El contrato, suscrito inicialmente por un plazo de un año, preveía que podía prorrogarse automáticamente todos los años por períodos sucesivos de doce meses, salvo que cualquiera de las partes lo resolviera mediante carta certificada con una antelación mínima de tres meses antes del término de cada uno de esos plazos anuales. Además, el contrato contenía una cláusula conforme a la cual se sometía al Derecho belga y se reconocía la competencia exclusiva de los tribunales de Gante para dirimir cualquier controversia.

13. Mediante carta de 26 de marzo de 2013, Petersime notificó su deseo de resolver el contrato con efectos a partir del 30 de junio de 2013. Mediante carta de 28 de octubre de 2013, Agro remitió a Petersime una reclamación formal por el impago de la indemnización por resolución y solicitó una indemnización por clientela, que se procediera a la ejecución de las existencias restantes y el pago de los créditos pendientes.

14. El 15 de enero de 2015, Agro interpuso una acción contra Petersime ante el órgano jurisdiccional remitente, mediante la que reclamaba una indemnización por resolución del contrato, una indemnización por clientela, que se procediera a la ejecución de las existencias restantes y el pago de los créditos pendientes.

15. En su demanda, Agro sostiene que son aplicables las disposiciones de la Handelsagentuurwet, porque las partes eligieron válidamente el Derecho belga. Petersime alega, en cambio, que sólo es aplicable el Derecho común belga, puesto que la Handelsagentuurwet es aplicable únicamente en la medida en que el agente comercial opere en Bélgica, lo cual no ocurre en el caso de autos.

16. A juicio del órgano jurisdiccional remitente se ha pactado claramente en el contrato entre Agro y Petersime la aplicación del Derecho belga. No obstante, ello no significa necesariamente que la Handelsagentuurwet sea aplicable al asunto que nos ocupa. El órgano jurisdiccional remitente parece asumir que el artículo 27 de la Handelsagentuurwet no tiene carácter imperativo en una situación como la del litigio principal, en la que el agente comercial está establecido y desarrolla su actividad fuera de Bélgica.

17. En este contexto de ese procedimiento, mediante resolución de 3 de septiembre de 2015, recibida en el Tribunal de Justicia el 24 de septiembre de 2015, el rechtbank van koophandel te Gent (Tribunal Mercantil de Gante) planteó la cuestión prejudicial siguiente:

«¿Es la Handelsagentuurwet […], que transpone al Derecho nacional belga la Directiva [86/653], compatible con dicha Directiva y/o con las disposiciones del Acuerdo de Asociación que tienen expresamente como objetivo la adhesión de Turquía a la Unión Europea y/o los compromisos entre Turquía y la Unión Europea de eliminar las restricciones relativas a la libre prestación de servicios entre ellos, cuando dicha [Handelsagentuurwet] establece que será aplicable únicamente a los agentes comerciales con establecimiento principal en Bélgica, y que no será aplicable si un empresario principal establecido en Bélgica y un agente establecido en Turquía han pactado expresamente la aplicación del Derecho belga?»

III. **Análisis**

18. Mediante la primera parte de la cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pretende averiguar si la Directiva 86/653 se opone a una ley de un Estado miembro conforme a la cual únicamente se garantiza la protección de esa Directiva a un agente comercial cuando éste ejerza su actividad en ese Estado miembro, pero no cuando el empresario principal radique en ese Estado miembro y el agente comercial se halle establecido y desempeñe su actividad en Turquía.

19. Mediante la segunda parte de la cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente solicita que se dilucide si el Acuerdo de Asociación o el Protocolo Adicional se oponen a una ley de un Estado miembro conforme a la cual únicamente se garantiza la protección de la Directiva 86/653 a un agente comercial cuando éste ejerza su actividad en ese Estado miembro, pero no cuando el empresario principal radique en ese Estado miembro y el agente comercial se halle establecido y desempeñe su actividad en Turquía.

20. Tras unas breves consideraciones preliminares, pasaré a analizar esta cuestión desde la óptica de la Directiva 86/653 y, a continuación, del Acuerdo de Asociación y el Protocolo Adicional.

A. *Consideraciones preliminares*

1. Interpretación del artículo 27 de la Handelsagentuurwet en el ámbito nacional

21. Existe una clara diferencia entre la interpretación que hacen del artículo 27 de la Handelsagentuurwet el órgano jurisdiccional remitente, por una parte, y el Gobierno belga, por otra.

22. En la vista, el Gobierno belga alegó que la norma belga controvertida en el procedimiento nacional, esto es, el artículo 27 de la Handelsagentuurwet, no tiene el carácter autolimitativo que el órgano jurisdiccional remitente pretende conferirle. De hecho, a juicio del Gobierno belga, esa disposición también resulta aplicable en situaciones como la controvertida, lo que significa que si las partes pactan que se aplique el Derecho belga, ese pacto se extiende también a las actividades del agente comercial no sólo fuera de Bélgica, sino también de la Unión Europea.

23. El órgano jurisdiccional remitente debería analizar estas alegaciones, dado que, en caso de ser fundadas, la cuestión prejudicial que plantea no sólo sería hipotética, sino también innecesaria.

24. Ahora bien, dado que el procedimiento jurisdiccional es un procedimiento entre *órganos jurisdiccionales*, un diálogo de jueces, el Tribunal de Justicia está vinculado por la descripción del marco jurídico nacional que realiza el *juez* nacional en la resolución de remisión. En este sentido, corresponde exclusivamente al órgano jurisdiccional ante el cual se esté sustanciando el litigio, y al

que corresponda asumir la responsabilidad de la consiguiente resolución judicial, establecer, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso, tanto la necesidad de un procedimiento prejudicial que le permita dictar sentencia, como la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia. [3]

25. En el presente asunto, corresponde al órgano jurisdiccional nacional, que ha analizado la intención de las partes y ha concluido que el Derecho belga es aplicable al contrato entre ambas, decidir exactamente qué disposiciones de Derecho belga rigen la relación contractual.

26. En consecuencia, mi análisis se basa en la premisa de que el artículo 27 de la Handelsagentuurwet, tal como se aplica en Bélgica, no es aplicable a un caso como el de autos.

2. Derecho internacional privado

27. La Directiva 86/653 no contiene ninguna regla en materia de conflicto de normas. [4]

28. Es preciso señalar, en primer lugar, que el órgano jurisdiccional remitente no sería competente para formular una pregunta acerca de la interpretación del Convenio de Roma, [5] que, en principio, parece aplicable *ratione temporis*, [6] puesto que ese derecho se reserva a los tribunales nacionales de última instancia. [7]

29. En todo caso, tanto el Convenio de Roma como el «Reglamento Roma I» permiten a las partes elegir la ley aplicable a su relación contractual.

30. Dado que el órgano jurisdiccional no se cuestiona que las partes han optado por la aplicación del Derecho belga, no procede entrar en disquisiciones relativas a un conflicto de leyes. Como he señalado anteriormente, el problema esencial que se le presenta al tribunal nacional consiste en decidir qué disposiciones de Derecho belga son aplicables. Para ello, el tribunal nacional trata de dilucidar dos cuestiones. En primer lugar, si el legislador belga ha transpuesto correctamente la Directiva 86/653. En segundo lugar, si la legislación belga es compatible con el Acuerdo de Asociación con Turquía.

31. Para analizar la cuestión, comenzaré con el examen de la Directiva 86/653 y abordaré posteriormente el del Acuerdo de Asociación.

3 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 28 y jurisprudencia citada.

4 — En este sentido, véase también Basedow, J., «Europäisches Internationales Privatrecht», *Neue Juristische Wochenschrift*, 1996, pp. 1921 a 1929, especialmente p. 1925, donde se señalan las dificultades derivadas de esta cuestión en lo que concierne al tratamiento de situaciones que afectan a terceros países.

5 — Convenio sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, abierto a la firma en Roma el 19 de junio de 1980 (DO 1980, L 266, p. 1).

6 — En lo que respecta a contratos celebrados después del 17 de diciembre de 2009, el Convenio de Roma ha sido sustituido por el Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) (DO 2008, L 177, p. 6; corrección de errores en DO 2009, L 309, p. 87); véase el artículo 28 de ese Reglamento.

7 — En virtud del artículo 1 del Primer Protocolo, de 19 de diciembre de 1988, relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio de Roma (DO 1998, C 27, p. 47), que entró en vigor el 1 de agosto de 2004, el Tribunal de Justicia es competente para pronunciarse sobre las peticiones de decisiones prejudiciales en relación con la interpretación de las disposiciones de ese Convenio. El órgano jurisdiccional remitente no aparece en la lista que se incluye en el artículo 2, letra a), del mencionado protocolo como un tribunal competente para solicitar al Tribunal de Justicia que responda a una cuestión prejudicial [los únicos tribunales competentes de Bélgica son la Cour de cassation (Tribunal de Casación) y el Conseil d'État (Consejo de Estado, actuando como Tribunal Supremo de lo Contencioso-Administrativo)].

B. *Primera parte de la cuestión: sobre la Directiva 86/653*

1. Objetivo y estructura

32. La Directiva 86/653 (en lo sucesivo, «Directiva») persigue el objetivo de armonizar el Derecho de los Estados miembros en materia de relaciones jurídicas entre las partes en un contrato de agencia comercial.[8] El Tribunal de Justicia ha señalado reiteradamente que la Directiva tiene por objeto, en particular, proteger a los agentes comerciales en las relaciones con sus comitentes y establece a tal efecto normas que regulan la celebración y terminación del contrato de agencia (artículos 13 a 20 de la Directiva).[9] La Directiva prevé una serie de normas imperativas[10] que establecen unos requisitos de protección mínimos para los agentes comerciales.[11] Así, las normas en materia de indemnización de los agentes comerciales en caso de terminación de la relación contractual con el empresario, consagradas en el artículo 17 de la Directiva, persiguen el objetivo de proteger a los agentes comerciales.[12]

33. La Directiva no se pronuncia sobre su ámbito de aplicación territorial. No precisa si el empresario debe hallarse establecido en un lugar en concreto ni tampoco el lugar donde el agente comercial debe desempeñar su actividad para que las disposiciones de la Directiva resulten aplicables. La pregunta que surge, por tanto, es si la Directiva únicamente pretende tener efectos dentro del territorio de la Unión, en el mercado interior, o si sus efectos se extienden más allá de las fronteras del mercado interior.[13]

34. La Directiva tiene por objeto armonizar el Derecho privado de los Estados miembros. Contiene algunas de las disposiciones esenciales de un contrato de agencia. La ley aplicable al contrato de agencia debe determinarse con arreglo a las normas sobre conflicto de leyes aplicables en el Estado del tribunal competente. La ley aplicable puede determinarse bien en virtud de una cláusula por la que las partes determinan cuál es el Derecho aplicable, como es el caso del presente asunto, bien con arreglo a las normas aplicables en materia de conflicto de leyes, en ausencia de elección por las partes.

35. Por consiguiente, en principio, si el Derecho aplicable al contrato de agencia es el Derecho de un Estado miembro, son aplicables las disposiciones nacionales que transponen la Directiva 86/653. Ello no significa, no obstante, que un legislador nacional tenga absolutamente cerrada la posibilidad de limitar el ámbito territorial de aplicación de las disposiciones que sirven para transponer dicha Directiva, si bien, al hacerlo, debe tener en cuenta en qué tipo de situaciones la Directiva debe aplicarse imperativamente.

8 — Véanse las sentencias de 30 de abril de 1998, Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189), apartado 10; de 13 de julio de 2000, Centrosteel (C-456/98, EU:C:2000:402), apartado 13; de 23 de marzo de 2006, Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2006:199), apartado 18; de 26 de marzo de 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195), apartado 14, y de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 36. Véase asimismo, por ejemplo, Fock, T., *Die europäische Handelsvertreter-Richtlinie*, Nomos, Baden-Baden, 2001, p. 25.

9 — Véanse las sentencias de 30 de abril de 1998, Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189), apartado 13; de 9 de noviembre de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), apartados 20 y 21; de 23 de marzo de 2006, Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2006:199), apartados 19 y 22; de 17 de enero de 2008, Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23), apartado 22, y de 26 de marzo de 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195), apartado 14. Véase asimismo Macgregor, L., «Case Comment Compensation for commercial agents: an end to plucking figures from the air?», *Edinburgh Law Review*, 2008, pp. 86 a 93, especialmente p. 87.

10 — Véanse las sentencias de 9 de noviembre de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), apartados 21 y 22; de 23 de marzo de 2006, Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2006:199), apartados 22 y 34, y de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 40.

11 — Véase la sentencia de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 52; véase asimismo Rott-Pietrzyk, E., *Agent Handlowy — Regulacje Polskie i Europejskie*, C.H. Beck, Varsovia, 2006, p. 68.

12 — Véase la sentencia de 9 de noviembre de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), apartado 24.

13 — Desde el Acta Única Europea, el Tratado (actualmente en el artículo 26 TFUE, apartado 2) ha definido el mercado interior como «un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales estará garantizada de acuerdo con las disposiciones de los Tratados». En las presentes conclusiones, en particular cuando se citan la legislación de la Unión y jurisprudencia, los términos «mercado interior», «mercado común» y «mercado único» se usan indistintamente.

36. ¿Qué significa el carácter imperativo de la Directiva? Deben distinguirse a este respecto dos situaciones. En primer lugar, el «carácter imperativo» puede hacer referencia a las disposiciones que definen los derechos y obligaciones esenciales de las partes del contrato. Para ello, la Directiva 86/653 recurre a diferentes métodos para describir el «carácter imperativo» de sus disposiciones. En algunos casos, dispone que «las partes no podrán pactar» [en absoluto] condiciones distintas de las previstas en determinadas disposiciones. [14] En otros casos, dispone que «no podrán pactarse condiciones distintas» a las establecidas en determinadas disposiciones «en detrimento del agente comercial» [15] o que determinadas disposiciones se aplican «si no hubiere acuerdo sobre este punto entre las partes». [16] Por último, la Directiva 86/653 limita en ocasiones la libertad contractual de las partes de modo diferente, más específico. [17]

37. En segundo lugar, el «carácter imperativo» puede hacer también referencia al ámbito territorial de aplicación de la protección que se deriva de la Directiva 86/653. Así pues, se suscita la cuestión de si la intención del legislador comunitario era la de garantizar que la protección de la Directiva sea imperativa en todos los contratos de agencia celebrados en todo el mundo, cada vez que resulte aplicable el Derecho de un Estado miembro en virtud de las reglas relativas a la elección del Derecho aplicable (incluyendo, por supuesto, la elección del Derecho realizada por las partes). Como expondré en el análisis presentado más adelante, mi respuesta es «no».

38. El interrogante planteado en el presente asunto es el siguiente: ¿es imperativa la protección conferida por los artículos 17 y 18 de la Directiva 86/653 cuando el empresario principal está establecido en un Estado miembro y el agente está establecido y ejerce sus actividades en un país tercero?

2. Jurisprudencia

39. El Tribunal de Justicia ha señalado en la sentencia Centrosteel que «la finalidad de la Directiva es armonizar el Derecho de los Estados miembros en materia de relaciones jurídicas entre las partes en un contrato de agencia comercial, con independencia de que exista algún elemento transfronterizo». [18] A mi parecer, esta afirmación se refiere únicamente a *situaciones dentro de las fronteras de la Unión*, debido a dos motivos. En primer lugar, el contexto en el que se enmarca hace referencia a la coordinación del Derecho de los *Estados miembros*. En segundo lugar, el Tribunal de Justicia afirmó que el ámbito de aplicación de la Directiva era, por tanto, «más amplio que el de las libertades fundamentales consagradas por el [TFUE]». [19] En mi opinión, la única intención del Tribunal de Justicia era hacer hincapié en una afirmación bastante común según la cual una medida de armonización, como la Directiva 86/653, puede ir más allá de las cuatro libertades en cuanto no se constriñe a situaciones transnacionales y no se exige un elemento de transnacionalidad.

40. Por tanto, en el presente asunto, la sentencia Centrosteel no aporta una respuesta adecuada.

41. En la sentencia Ingmar, el Tribunal de Justicia afirmó que una disposición como el artículo 17 de la Directiva 86/653 es aplicable aun cuando el contrato se rija por la ley de un país tercero. [20] El Tribunal de Justicia se pronunció en este sentido, dado que el agente comercial estaba desarrollando su actividad en el seno del mercado interior. En particular, el Tribunal de Justicia señaló que «la función que

14 — Véase el artículo 5 de la Directiva 86/653.

15 — Véanse los artículos 10, apartado 4; 11, apartado 3; 12, apartado 3, o 19 de la Directiva 86/653.

16 — Véase el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 86/653.

17 — Véanse los artículos 13, apartado 1, y 15, apartado 3, de la Directiva 86/653.

18 — Véase la sentencia de 13 de julio de 2000, Centrosteel (C-456/98, EU:C:2000:402), apartado 13.

19 — Véase la sentencia de 13 de julio de 2000, Centrosteel (C-456/98, EU:C:2000:402), apartado 13.

20 — Véase la sentencia de 9 de noviembre de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), apartado 26.

desempeñan [los artículos 17 y 18 de la Directiva] exige que ést[o]s se apliquen cuando la situación tenga una relación estrecha con la Comunidad, en particular, cuando el agente comercial desempeñe su actividad en el territorio de un Estado miembro, sea cual fuere la ley a la que las partes hayan pretendido someter el contrato». [21]

42. Ahora bien, los hechos analizados en el asunto Ingmar eran diametralmente opuestos a los del presente asunto. En aquel asunto, era el empresario principal quien se hallaba fuera de la Unión y el agente comercial quien ejercía su actividad dentro de la Unión, mientras que en el litigio principal es el empresario principal quien está ubicado en la Unión y el agente comercial quien desempeña su actividad fuera de sus fronteras.

43. En la sentencia Unamar, [22] el Tribunal señaló *obiter dicta* que «los artículos 17 y 18 de la Directiva 86/653 revisten una importancia decisiva, puesto que definen el nivel de protección que el legislador de la Unión consideró razonable conceder a los agentes comerciales *en el marco de la creación del mercado único*». Aparte de esta referencia, esa sentencia no contiene ninguna otra indicación pertinente para resolver el caso de autos. [23]

44. Por tanto, entiendo que de las sentencias Ingmar y Unamar se desprende que los artículos 17 y 18 de la Directiva 86/653 deben considerarse imperativos en el sentido de que siempre que un agente comercial desarrolle su actividad en el mercado interior, se activa la protección de esas disposiciones, con independencia de la ley aplicable al contrato entre las partes. *A sensu contrario*, los artículos 17 y 18 no son imperativos si un agente comercial ejerce su actividad fuera del mercado interior. Así pues, ello sugiere que un Estado miembro puede limitar el ámbito territorial de la protección que confieren los mencionados artículos 17 y 18 a los agentes comerciales que desarrollen sus actividades dentro del mercado interior.

3. Redacción

45. Según el segundo considerando de la Directiva, «las diferencias entre las legislaciones nacionales sobre representación comercial afectan sensiblemente *dentro de la Comunidad* [a] las condiciones de competencia y al ejercicio de la profesión y afectan también al nivel de protección de los agentes comerciales en sus relaciones con sus poderdantes, así como a la seguridad de las operaciones comerciales». [24] Ese mismo considerando añade que «estas diferencias pueden perjudicar sensiblemente el establecimiento y el funcionamiento de los contratos de representación comercial entre un *comerciante y un agente comercial establecidos en diferentes Estados miembros*». [25]

46. En esta misma línea, el tercer considerando de la Directiva establece que «los intercambios de mercancías *entre Estados miembros* deben llevarse a cabo en condiciones análogas a las de un *mercado único*, lo que impone la aproximación de los sistemas jurídicos de los Estados miembros en la medida que sea necesaria para el buen funcionamiento de este *mercado común*». [26]

47. Esta redacción es, a mi parecer, indicativa de que la Directiva 86/653 se limita a situaciones que ocurren en el seno del mercado interior, pero no más allá de sus fronteras. [27]

21 — Véase la sentencia de 9 de noviembre de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), apartado 25.

22 — En el asunto Unamar se analizaba una situación interna de la Unión en la que se debía aplicar el Derecho (civil) correcto de uno de dos Estados miembros, que en ambos casos habían transpuesto adecuadamente la Directiva 86/653; véase la sentencia de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 51.

23 — Véase la sentencia de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 39. El subrayado es mío.

24 — El subrayado es mío.

25 — El subrayado es mío.

26 — El subrayado es mío.

27 — Considerada desde esta perspectiva, la sentencia de 13 de julio de 2000, Centrosteel, anteriormente citada no es contraria a mi punto de vista.

4. Génesis legislativa

48. La propuesta inicial de la Comisión contenía una referencia a los agentes comerciales que ejercían su actividad fuera de la Unión. El texto provisional del artículo 35, apartado 1, preveía que si las partes, en perjuicio del agente, se apartaban de lo establecido en una serie de disposiciones de la Directiva que se indicaban en esa norma, tales estipulaciones se considerarían nulas. El artículo 35, apartado 2, añadía que «además de en los supuestos contemplados en los artículos 21, apartado 4, y 33, las partes podrán no aplicar las disposiciones imperativas a las que se refiere el apartado 1 en relación con las actividades que el agente comercial ejerza fuera de la Comunidad». [28]

49. La Directiva 86/653 no contiene ninguna disposición como la del artículo 35, apartado 2, de la propuesta inicial. De ello podría inferirse que, en aquel momento, el Consejo no quiso constreñir la Directiva al mercado interior.

50. Sin embargo, ésa no es la interpretación de la Directiva que propongo al Tribunal de Justicia. Hasta donde yo conozco, la redacción del borrador del artículo 35 fue rechazada en su conjunto durante el procedimiento legislativo, ya que el Parlamento consideró que la lista de disposiciones de la propuesta de artículo 35, *apartado 1*, era demasiado estricta. [29] Ahora bien, el Parlamento no formuló objeciones en relación con la referencia a las «actividades que el agente comercial ejerza fuera de la Comunidad». Deduzco, por tanto, que el Parlamento estaba de acuerdo con la definición territorial de la norma.

51. En esta misma línea, el Comité Económico y Social tenía asimismo algunas reservas en relación con el artículo 35 de la propuesta que, a mi entender, también se limitaban a la definición del ámbito de aplicación de las disposiciones imperativas. [30]

52. En consecuencia, la propuesta revisada de la Comisión incluía un cambio sustancial en el apartado 1 del texto provisional del artículo 35, si bien no introducía ninguna modificación en el apartado 2. [31]

53. Cuando el Consejo adoptó la Directiva 86/653, varios años después, el texto provisional había sufrido cambios significativos. A diferencia de la propuesta, la Directiva ya no trataba de regular todas las cuestiones jurídicas asociadas a los contratos de agencia comercial. Alrededor de la mitad de las disposiciones propuestas se habían abandonado. [32] Así, ya no se incluye ninguna disposición similar al artículo 35 del texto provisional. La disposición más cercana a la propuesta original es el artículo 19 de la Directiva 86/653, según el cual las partes no podrán pactar, antes del vencimiento del contrato, condiciones distintas de las establecidas en los artículos 17 [33] y 18 [34] en perjuicio del agente comercial.

28 — Véase la propuesta de la Comisión para una Directiva del Consejo relativa a la coordinación de los derechos de los Estados miembros en lo referente a los agentes comerciales (independientes), presentada por la Comisión al Consejo el 17 de diciembre de 1976 (DO 1977, C 13, p. 2).

29 — Véase la resolución que contiene el dictamen del Parlamento Europeo sobre la propuesta de la Comisión de las Comunidades Europeas al Consejo para una directiva relativa a la coordinación de los derechos de los Estados miembros en lo referente a los agentes comerciales (independientes) (DO 1978, C 239, p. 20), punto 17: «[…] considera que la larga lista de disposiciones que se establece en el artículo 35 hace que la Directiva sea demasiado inflexible y, por tanto, se solicita a la Comisión que presente una versión revisada de este artículo».

30 — Véase el dictamen sobre la propuesta para una directiva del Consejo relativa a la coordinación de los derechos de los Estados miembros en lo referente a los agentes comerciales (independientes) (DO 1978, C 59, p. 31), punto 2.9.10: «El Comité propone que la referencia al artículo 21, apartado 4, que aparece en el artículo 35, apartado 2, sea eliminada, e interpreta el artículo 35, apartado 2, en el sentido de que las partes del contrato están facultadas para no aplicar las disposiciones imperativas que se relacionan en el artículo 35, apartado 1».

31 — Véase la modificación de la propuesta de directiva del Consejo relativa a la coordinación de los derechos de los Estados miembros en lo referente a los agentes comerciales (independientes), presentada por la Comisión al Consejo con arreglo al artículo 149 CEE, apartado 2, el 29 de enero de 1979 (DO 1979, C 56, p. 21).

32 — Véase Fock, T., *Die europäische Handelsvertreter-Richtlinie*, Nomos, Baden-Baden, 2001, p. 19.

33 — Sobre la indemnización o reparación del agente comercial tras el vencimiento del contrato de agencia.

34 — Sobre las excepciones a los derechos de indemnización o reparación previstos en el artículo 17 de la Directiva 86/653.

54. En consecuencia, aun cuando uno pudiera inclinarse a considerar, habida cuenta de lo anterior, que el ámbito territorial de aplicación de la Directiva está limitado a la actividad ejercida por los agentes comerciales dentro del mercado interior, la génesis legislativa es más bien poco concluyente en lo que respecta a dicho ámbito de aplicación. Tampoco se puede deducir claramente que la Directiva quede o no circunscrita al mercado interior.

5. Objetivo del mercado interior

55. Las normas de Derecho privado de la Unión, como las de la Directiva 86/653, deben evaluarse a la luz del contexto y del régimen del mercado interior. [35]

56. La lógica inicial de la Directiva, adoptada en 1986 con arreglo a los que hoy son el artículo 53 TFUE, apartado 1, [36] y el artículo 115 TFUE, [37] consistía en crear un terreno de juego equitativo para los empresarios principales que desarrollan sus actividades en el mercado interior apoyándose en agentes comerciales: para invertir y llevar a cabo sus negocios, los empresarios principales habían de conocer qué normas les serían aplicables en materia de indemnización y retribución a los agentes comerciales que les prestasen su colaboración.

57. En mi opinión, esta lógica de mercado interior no se ha visto cuestionada posteriormente por la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, según la cual la Directiva establece unas normas imperativas [38] que garantizan una protección *mínima* del agente comercial, [39] y la Directiva tiene por objeto, en particular, *proteger* a los agentes comerciales en las relaciones con sus comitentes. [40]

58. Deduzco, por tanto, que la Directiva contempla únicamente situaciones en las que el agente comercial ejerce su actividad en el mercado interior. El factor decisivo es, por tanto, la actividad del agente, y no el lugar donde se halle establecido el empresario principal. [41]

59. Al interpretar el artículo 27 de la Handelsagentuurwet, el tribunal nacional debe tomar en consideración que la Directiva 86/653 exige que esa disposición se aplique a situaciones en las que un agente lleva a cabo sus actividades en Bélgica o en otro lugar del mercado interior. Ahora bien, la Directiva 86/653 no exige que esa disposición se aplique a situaciones que se produzcan fuera del mercado interior. La cuestión de si las autoridades belgas consideran que el artículo 27 de la Handelsagentuurwet comprende situaciones que se producen fuera del mercado interior no es una cuestión para cuya resolución se aprobara la Directiva.

35 — En este sentido, véase también Müller-Graff, P.-Chr, «Allgemeines Gemeinschaftsprivatrecht», Gebauer, M./Teichmann, Chr. (eds.), *Enzyklopädie Europarecht — Europäisches Privat- und Unternehmensrecht, vol. 6*, Nomos, Baden-Baden, 2014, pp. 69 a 151, puntos 43 y ss.

36 — En aquel momento, artículo 57 CEE, apartado 2.

37 — En aquel momento, artículo 100 CEE. Esta disposición requiere el voto unánime del Consejo. La adopción de la Directiva precedió a la del Acta Única Europea, que entró en vigor el 1 de julio de 1987 e introdujo una nueva disposición: el artículo 100 A CEE (actualmente artículo 114 TFUE).

38 — Véanse las sentencias de 9 de noviembre de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), apartados 21 y 22; de 23 de marzo de 2006, Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2006:199), apartados 22 y 34, y de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 40.

39 — Véase la sentencia de 17 de octubre de 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663), apartado 52; véase asimismo Rott-Pietrzyk, E., *Agent Handlowy — Regulacje Polskie i Europejskie*, C.H. Beck, Varsovia, 2006, p. 68.

40 — Y establece a tal efecto normas que regulan la celebración y terminación del contrato de agencia (artículos 13 a 20 de la Directiva). Véanse las sentencias de 30 de abril de 1998, Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189), apartado 13; de 9 de noviembre de 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605), apartados 20 y 21; de 23 de marzo de 2006, Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2006:199), apartados 19 y 22; de 17 de enero de 2008, Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23), apartado 22, y de 26 de marzo de 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195), apartado 14.

41 — En consecuencia, en caso de que el agente comercial desempeñe su actividad no sólo en Turquía, sino también, por ejemplo, en Grecia, estaríamos ante una situación que afecta al mercado interior.

6. Respuesta que se propone

60. Mi respuesta a la primera parte de la cuestión prejudicial es, por tanto, que el artículo 17 de la Directiva 86/653 contiene una obligación imperativa de protección a los agentes comerciales que ejercen su actividad en el mercado interior. No se opone a una ley de un Estado miembro conforme a la cual esa protección no se garantiza a aquellos agentes comerciales que desempeñan su actividad fuera del mercado interior.

C. *Segunda parte de la cuestión prejudicial: sobre el Acuerdo de Asociación y el Protocolo Adicional*

61. Entiendo que las «disposiciones del Acuerdo de Asociación» a las que se refiere el órgano jurisdiccional en su cuestión prejudicial son el artículo 14 del Acuerdo de Asociación y el artículo 41 del Protocolo Adicional.

62. Por su parte, Agro hace alusión, en sus observaciones escritas, al artículo 9 del Acuerdo de Asociación.

1. Artículo 14 del Acuerdo de Asociación y artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional

63. En virtud del artículo 14 del Acuerdo de Asociación, las Partes Contratantes «acuerdan basarse en los artículos 55, 56 y del 58 al 65 inclusive del [TFUE] para eliminar entre ellas las restricciones a la libre prestación de servicios». El artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional recoge lo que se conoce como una «cláusula de standstill» en la que declara que las Partes Contratantes «se abstendrán de introducir entre sí nuevas restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios».

64. Agro alega que existe una restricción a la libre prestación de servicios de un agente comercial turco contratado por una empresa belga, dado que ese agente comercial no recibe la misma protección con arreglo a la Directiva 86/653 que la que se garantizaría a un agente comercial que operase dentro del mercado interior.

65. En este contexto, es preciso realizar algunas puntualizaciones.

66. Un agente comercial como Agro no puede invocar un derecho subjetivo a la libre prestación de servicios conforme al Acuerdo de Asociación o al Protocolo Adicional como si se tratase del artículo 56 TFUE.

67. El artículo 14 del Acuerdo de Asociación y el artículo 41 del Protocolo Adicional no se limitan a trasladar el artículo 56 TFUE a la relación entre la Unión y Turquía. El artículo 56 TFUE prevé un nivel más desarrollado y profundo de integración dentro del mercado interior entre los Estados miembros de la Unión que sobrepasa el nivel establecido en las disposiciones del Acuerdo de Asociación y su Protocolo Adicional.

68. En lo que respecta a los artículos 12 [42] y 13 [43] del Acuerdo de Asociación, el Tribunal de Justicia ha señalado que ninguna de esas disposiciones tiene efecto directo por no ser suficientemente precisas e incondicionales. [44] Desde mi punto de vista, no cabe afirmar otra cosa del artículo 14 del Acuerdo de Asociación, cuyo tenor es prácticamente idéntico a los artículos 12 y 13. Además, como el Tribunal

42 — Sobre libre circulación de trabajadores.

43 — Sobre libertad de establecimiento.

44 — Véase, en relación con el artículo 12 del Acuerdo de Asociación, la sentencia de 30 de septiembre de 1987, Demirel (12/86, EU:C:1987:400), apartado 23 y, en relación con el artículo 13 del Acuerdo de Asociación, la sentencia de 11 de mayo de 2000, Savas (C-37/98, EU:C:2000:224), apartados 42 y 45.

de Justicia puso de relieve en la sentencia Demirkan, la utilización en el artículo 14 del Acuerdo de Asociación del verbo «basarse en» no obliga a las Partes Contratantes a aplicar las mismas normas del Tratado sobre libre prestación de servicios, ni las adoptadas para su aplicación, sino únicamente a tenerlas como fuente de inspiración respecto a las medidas que deban adoptarse para llevar a la práctica los objetivos fijados por dicho Acuerdo. [45]

69. Por lo que respecta al artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional, aunque el Tribunal de Justicia ha señalado que esta disposición, en principio, es directamente aplicable, [46] únicamente lo ha hecho en relación con situaciones en que nacionales turcos trataban de establecerse o de prestar servicios *en la Unión Europea*. Ése no es el caso en el presente asunto, como ya se ha expuesto. Además, en lo que concierne a la cláusula de «standstill» del artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional, el Tribunal de Justicia, basándose en jurisprudencia reiterada, afirmó en la sentencia Demirkan que la interpretación dada a las normas de Derecho de la Unión —incluidas las del Tratado — relativas al mercado interior no puede extenderse automáticamente a la interpretación de un acuerdo celebrado por la Unión con un Estado tercero, salvo que el propio acuerdo contenga disposiciones expresas en este sentido. [47]

70. El Tribunal de Justicia hizo hincapié en la sentencia Demirkan que «el objetivo del artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional y el contexto en el que dicho precepto se ubica comportan diferencias fundamentales con los del artículo 56 TFUE». [48] Hay que reconocer que la sentencia Demirkan versaba sobre la situación algo extrema de un nacional turco que pretendía invocar la libre prestación de servicios pasiva para no quedar sujeto al requisito de obtener un visado. No sorprende que el Tribunal de Justicia estableciese que la libre prestación de servicios en el contexto del artículo 41, apartado 1, del Protocolo Adicional no comprende la libre prestación de servicios pasiva, de acuerdo con la jurisprudencia [49] de Luisi y Carbone. [50] A pesar de ello, no cabe ninguna duda de que las conclusiones generales formuladas en la sentencia Demirkan a las que se ha hecho anteriormente alusión son aplicables al caso de autos.

2. Artículo 9 del Acuerdo de Asociación

71. En virtud del artículo 9 del Acuerdo de Asociación, las «Partes Contratantes reconocen que en el ámbito de aplicación del Acuerdo, y sin perjuicio de las disposiciones particulares que pudieran establecerse en aplicación del artículo 8, toda discriminación por razón de nacionalidad quedará prohibida conforme al principio enunciado en [el artículo 18 TFUE].»

72. El tenor de esta disposición es muy claro. Es necesario estar «en el ámbito de aplicación del Acuerdo». Precisamente este requisito no se cumple en el presente asunto. No se trata de una cuestión de libre circulación de servicios y, además, la Directiva 86/653 no es aplicable.

73. En consecuencia, como ocurre con el artículo 18 TFUE, el artículo 9 del Acuerdo de Asociación no puede invocarse por sí solo.

45 — Véase la sentencia de 24 de septiembre de 2013, Demirkan (C-221/11, EU:C:2013:583), apartado 45.

46 — Véanse las sentencias de 11 de mayo de 2000, Savas (C-37/98, EU:C:2000:224), apartado 54, y de 21 de octubre de 2003, Abatay y otros (C-317/01 y C-369/01, EU:C:2003:572), apartado 58.

47 — Ésta es la línea jurisprudencial adoptada por el Tribunal de Justicia desde la sentencia de 9 de febrero de 1982, Polydor y RSO Records (270/80, EU:C:1982:43), apartado 16. Véase, en particular, la sentencia de 24 de septiembre de 2013, Demirkan (C-221/11, EU:C:2013:583), apartado 44 y jurisprudencia citada.

48 — Véase la sentencia de 24 de septiembre de 2013, Demirkan (C-221/11, EU:C:2013:583), apartado 49.

49 — Véase la sentencia de 31 de enero de 1984, Luisi y Carbone (286/82 y 26/83, EU:C:1984:35), apartado 10.

50 — Véase la sentencia de 24 de septiembre de 2013, Demirkan (C-221/11, EU:C:2013:583), apartado 62.

3. Respuesta que se propone

74. Por todos estos motivos, propongo que se responda a la segunda parte de la cuestión prejudicial que ni el Acuerdo de Asociación ni el Protocolo Adicional se oponen a una ley de un Estado miembro conforme a la cual únicamente se garantiza la protección de la Directiva 86/653 a un agente comercial cuando éste ejerza su actividad en ese Estado miembro, pero no cuando el empresario principal radique en ese Estado miembro y el agente comercial se halle establecido y desempeñe su actividad en Turquía.

IV. **Conclusión**

75. A la vista de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el rechtbank van koophandel te Gent (Tribunal Mercantil de Gante, Bélgica) del siguiente modo:

«El artículo 17 de la Directiva 86/653/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1986, relativa a la coordinación de los derechos de los Estados miembros en lo referente a los agentes comerciales independientes, contiene una obligación imperativa de protección a los agentes comerciales que ejercen su actividad en el mercado interior. No se opone a una ley de un Estado miembro conforme a la cual esa protección no se garantiza a aquellos agentes comerciales que desempeñan su actividad fuera del mercado interior.

Ni el Acuerdo por el que se crea una Asociación entre la Comunidad Económica Europea y Turquía, firmado el 12 de septiembre de 1963 en Ankara por la República de Turquía, por una parte, y por los Estados miembros de la CEE y la Comunidad, por otra, y celebrado, aprobado y confirmado en nombre de la Comunidad mediante la Decisión 64/732/CEE del Consejo, de 23 de diciembre de 1963, ni el Protocolo Adicional, firmado el 23 de noviembre de 1970 en Bruselas y celebrado, aprobado y confirmado en nombre de la Comunidad mediante el Reglamento (CEE) n.º 2760/72 del Consejo, de 19 de diciembre de 1972, se oponen a una ley de un Estado miembro conforme a la cual únicamente se garantiza la protección de la Directiva 86/653 en caso de que un agente comercial ejerza su actividad en ese Estado miembro, pero no cuando el empresario principal radique en ese Estado miembro y el agente comercial se halle establecido y desempeñe su actividad en Turquía.»