

**Algumas notas sobre a lei aplicável à representação voluntária no contrato internacional. Uma perspectiva comparada luso-espanhola**

Notes on the law applicable to agency. A Portuguese and Spanish law comparative view

Helena Mota

Professora Auxiliar da

Faculdade de Direito da Universidade do Porto

Março de 2013

RESUMO: Os conflitos de leis em matéria de representação voluntária nos contratos internacionais são resolvidos de formas diferentes nos ordenamentos jurídicos português e espanhol. De facto, em Portugal, fruto da adesão à Convenção da Haia de 1978 sobre a lei aplicável aos contratos de mediação e à representação, vigoram as soluções convencionais quer nas relações internas quer externas da representação, ao contrário do ordenamento jurídico espanhol onde, ao lado das normas de conflitos de fonte interna, se aplicarão as normas de conflitos comunitárias ao contrato base da relação representativa. Não obstante estas diferenças, há aspectos e problemas comuns aos dois ordenamentos em virtude do carácter complexo da representação voluntária e do *dépeçage* das soluções conflituais encontradas.

PALAVRAS CHAVE: representação voluntária; lei aplicável; contrato internacional

ABSTRACT: Portuguese and Spanish PIL solve conflict of laws in matters of agency in different ways. Portugal's accession to the Hague Convention of 1978 on the law applicable to agency, brought some coherence as conventional solutions are applicable to both internal and external relations on agency; on the contrary, in Spanish PIL there are different sources of conflict rules for these relations. Despite the differences there are issues and problems common to both jurisdictions caused by the complex nature of the agency and the *dépeçage* adopted.

KEY WORDS: agency; applicable law; international contract

## SUMÁRIO<sup>1</sup>:

1. Noção de representação voluntária e figuras afins.
2. A lei aplicável à representação voluntária no Direito Internacional Privado português.
  - 2.1. O art. 39º do CC.
  - 2.2. A Convenção da Haia de 1978 sobre a lei aplicável aos contratos de mediação e à representação.
3. A lei aplicável à representação voluntária no Direito Internacional Privado espanhol.
4. Problemas comuns.

### **1. Noção de representação voluntária e figuras afins.**

Nos direitos continentais ou *civil law*, de inspiração romano-germânica (o direito português, espanhol, italiano, alemão, entre outros), a figura da representação é definida como “a prática de um acto jurídico em nome de outrem para na esfera desse outrem se produzirem os respectivos efeitos”. São assim dois, os pressupostos da representação: o representante (A) deverá agir em nome de outrem (B), manifestando abertamente à outra parte (C) que o negócio não é para si e que os seus efeitos se irão reproduzir na esfera jurídica desse outrem. Este primeiro requisito é habitualmente conhecido por *contemplatio domini*. Em segundo lugar, é necessário, sob pena de os efeitos nem se produzirem para o representante A (porque ele não os quer para si) nem para o representado B (que o não autorizou), que o representante esteja munido de poderes de representação e que actue nos limites formais, funcionais e materiais desses poderes.<sup>2</sup>

Se esses poderes são atribuídos por lei, a representação é legal; se forem atribuídos pelos estatutos de uma pessoa colectiva, há representação orgânica; apenas se os poderes forem atribuídos por negócio jurídico unilateral estaremos perante uma representação voluntária.

Em qualquer um destes direitos, como o português e o espanhol, o acto de atribuição dos poderes de representação (a procuração, o *poder*) ao representante (o procurador, o *apoderado*) pelo representado é independente da relação jurídica subjacente que une estes sujeitos; normalmente, a relação que os une (relação interna, negócio jurídico subjacente, negócio base, *Grundgeschäft*) é um contrato de mandato mas também pode ser um contrato de agência, de trabalho, de prestação de serviços<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> O texto que agora se publica serviu de base à comunicação por nós apresentada a 25 de Novembro de 2011 nas I Jornadas Luso-Espanholas sobre os *Aspectos jurídico-económicos do comércio internacional de mercadorias* organizadas pelo CIJE - Centro de Investigação Jurídico-Económico e pela Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

<sup>2</sup> Cfr. MOTA, HELENA, *Do abuso de representação. Uma análise da problemática subjacente ao artigo 269º do Código Civil de 1966*, Coimbra, Coimbra Editora, 2001, p. 21.

<sup>3</sup> Esta exemplificação é comum na doutrina comparada ainda que haja opiniões divergentes, mesmo no seio de direitos que separam sistematicamente a regulação do mandato e da representação. Cfr. neste sentido

Já no direito francês, por exemplo, a representação e o mandato confundem-se e o poder de representação é um efeito jurídico do contrato de mandato. Claro que também no direito espanhol há lugar a enormes dúvidas causadas, precisamente, por uma disciplina jurídico-material que omite uma regulamentação especial da representação, disciplinando somente o contrato de mandato apesar de, na definição estrita deste, também não existir qualquer referência à actuação em nome de outrem ou com poderes de representação.<sup>4</sup>

Na *common law* (direitos inglês e norte-americano) a representação voluntária é conhecida pelo termo *agency* e refere-se à relação existente entre duas pessoas – o *agent* e o *principal* – em que uma delas, o *principal*, autoriza a outra, o *agent*, a praticar actos, negócios, por sua conta que serão tratados como actos do *principal*. A *agency* não pressupõe que o *agent* actue em nome do *principal*, basta que actue por sua conta (mesmo que não revele a sua identidade, como na *undisclosed agency*) e esteja para isso autorizado.

Esta noção de representação voluntária nos sistemas de *common law* corresponde à noção de representação indirecta nos direitos continentais presente no mandato sem representação (no direito português, cfr. art. 1180º e ss. do CC), no contrato de comissão ou mandato comercial (art. 231º do CCom.), em que o mandante actua por conta do mandatário mas em nome próprio, obrigando-se a transferir posteriormente os efeitos do negócio para o mandante.

Distinto ainda da noção de representação voluntária é o contrato de agência (apesar de poder conter também poderes representativos) pois o agente não celebra tipicamente negócios por conta de outrem mas apenas os promove e angaria clientes; se ao agente forem dados poderes representativos, aplicam-se as regras da representação voluntária aos actos por ele praticados.

---

PUGLIATTI, SALVATORE, *Studi sulla rappresentanza*, Milão, Giuffrè, 1965, pp. 155 e ss., e FERRARI, SIGFRIDO, *Gestione de affari altrui e rappresentanza*, Milão, Giuffrè, 1961. Para os AA. apenas o mandato pode constituir a relação de gestão da representação, uma vez que só o mandato tem por objecto a cooperação jurídica; a representação pode surgir simultaneamente com outro tipo contratual, mas não tem nele a sua origem mas sim no mandato, funcionando a representação como o esquema funcional da *fatti species* do mandato.

<sup>4</sup> Cfr. ALBADALEJO, MANUEL, *Curso de Derecho Civil*, I, II vol., Barcelona, Bosh, 1987, p. 403. Em sentido oposto, cfr. DIÉZ-PICAZO, LUIS, *La Representación en el Derecho Privado*, Madrid, 1992, pp. 32 e ss. No direito internacional privado espanhol, a distinção parece ser, no entanto, clara. Neste sentido, cfr. CALVO CARAVACA, ALFONSO-LUIS/CARRASCOSA GONZÁLEZ/JAVIER (Dir.), *Derecho Internacional Privado*, Granada, Comares, 12ª ed., 2012, p.800, considerando que o art. 1259º do CC espanhol se refere a um negócio jurídico unilateral designado por “*negocio de apoderamiento*”. O Autor critica, em coerência com este entendimento, a solução do DIP espanhol que consagra, em matéria de representação voluntária, a autonomia conflitual, dizendo que tal resulta da confusão que ainda grassa, no direito espanhol, entre representação e mandato e que esta conexão não deveria estar presente em matéria não contratual. Apesar de concordarmos com este entendimento dogmático da figura não nos parece, ainda assim, que seja justificativo da exclusão da autonomia conflitual que surge, hoje, em inúmeras leis de DIP de fonte interna ou comunitária, no âmbito de matérias como o direito da família ou das sucessões, e na própria Convenção da Haia. Relevante nesta matéria será antes o facto de o art. 10º, §11, do CC espanhol se aplicar apenas às relações externas da representação, deixando para o âmbito de aplicação da lei designada pelo Roma I, o contrato subjacente entre representante e representado e o contrato representativo ou principal, celebrado entre o representante e o terceiro. Como veremos, a Convenção da Haia também distingue entre a lei aplicável às relações externas e internas, estabelecendo para cada uma delas diferentes elementos de conexão.

Ainda mais distantes da noção de representação voluntária se encontram os contratos de distribuição<sup>5</sup> (concessão, *franchising*) pois são contratos celebrados com comerciantes independentes que actuam por conta e em nome próprios, obrigando-se a adquirir certa quota de mercadorias que depois revendem.

No âmbito das relações jurídico-privadas internacionais, *maxime* nos contratos internacionais, a utilização deste mecanismo representativo origina problemas de conflitos de leis que terão de ser resolvidos à luz das normas e princípios do Direito Internacional Privado do Estado do foro, i.e, do ordenamento jurídico no qual se situa o órgão de aplicação do direito chamado a resolver a questão. Neste trabalho iremos analisar este problema em face dos ordenamentos jurídicos português e espanhol.

## **2. A lei aplicável à representação voluntária no DIP português.**

### **2.1. O art. 39º do CC.**

No Direito Internacional Privado português a matéria da representação voluntária está regulada pela regra de conflitos do art. 39º do Código Civil português.

O art. 39º distingue entre a representação não profissional e a representação profissional que seja do conhecimento da outra parte, do 3º: n este último caso, aplica-se a lei do domicílio profissional do representante o qual, nos termos do art. 83º do CC, é o lugar onde se situa o centro da sua actividade profissional (art.39º, n.º 3); se o representante não exercer a sua actividade profissionalmente ou se o fizer mas o terceiro não tem conhecimento do facto, aplica-se a lei onde são exercidos os poderes (art. 39º, n.º 1), a não ser que o representante exerça os poderes em país diferente do indicado pelo representado e o terceiro saiba do facto – neste caso aplica-se a lei da residência habitual do representado (art. 39º, n.º 2).

No que respeita à representação que implique a administração ou disposição de imóveis, aplica-se a *lex rei sitae*. (art. 39º, n.º 4).

Estas regras de conflitos de fonte interna do direito português têm hoje uma aplicação residual, em virtude da adesão de Portugal à Convenção da Haia de 1978 sobre a Lei aplicável aos Contratos de Mediação e à Representação, em vigor no ordenamento jurídico português desde 1992, só vigorando nas matérias excluídas do âmbito de aplicação da Convenção e estão suspensas, até Portugal denunciar a Convenção, relativamente às demais.

---

<sup>5</sup> MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, *Contratos de distribuição comercial*, Coimbra, Almedina, 2001.

## 2.2. A Convenção da Haia de 1978 sobre a Lei aplicável aos Contratos de Mediação<sup>6</sup> e à Representação.

A Convenção da Haia sobre a lei aplicável aos contratos de mediação e à representação, de 14 de Março de 1978, encontra-se em vigor em Portugal, França, Argentina e nos Países Baixos.

Trata-se de uma Convenção de aplicação universal, i.e, aplica-se, numa relação representativa internacional, a lei designada ainda que seja a de um Estado não contratante. Se, por exemplo, a lei designada pela Convenção à relação de representação for a lei espanhola, essa será a lei aplicada pelos tribunais portugueses ainda que a Espanha não seja parte na Convenção. Para além disso, a Convenção recusa o reenvio (cfr. arts. 5º, 6º e 11º onde se vê uma referência à lei “interna”).

O âmbito de aplicação da Convenção é muito vasto: aplica-se, nos termos do art. 1º, às relações que se formam quando uma pessoa (representante ou intermediário) tem o poder de agir, age ou pretende agir perante um terceiro por conta de outra pessoa (o representado). Ou seja, aplica-se quer a actividade do representante se limite a receber/comunicar propostas e conduzir negociações, quer celebre contratos; aplica-se tanto se o representante actuar em nome próprio como em nome do representado; aplica-se ao representante profissional ou à actuação ocasional. Em suma: a Convenção aplica-se à representação directa, à representação sem poderes, à agência, à mediação, ao mandato sem representação, à comissão, à gestão de negócios jurídica, à corretagem. A Convenção usa assim um conceito amplo de representação que engloba a qualificação da relação representativa nos países de *civil law* e de *common law*.

Por outro lado, a Convenção não se aplica, nos termos dos arts. 2º e 3º, aos contratos de distribuição, à capacidade das partes e à forma dos actos, à representação legal – nomeadamente no domínio do direito da família e das sucessões –, à representação judicial e à representação pelo comandante de um navio, à representação orgânica (das pessoas colectivas), à representação do *trust*. No caso da representação exercida por um banco em matéria de operações bancárias, da representação em matéria de seguros, da representação de um funcionário público actuando no exercício das suas funções por conta de uma pessoa privada, Portugal reservou, nos termos do art. 18º da Convenção o direito de não aplicar a Convenção a estas hipóteses.

A Convenção determina a lei aplicável a dois tipos de relações: às relações **externas** e às relações **internas**.

No âmbito das primeiras encontramos a relação entre o representado e o terceiro (B-C) e a relação entre o representante e o terceiro (A-C). Trata-se de saber, neste caso, se o representado

---

<sup>6</sup> O título corresponde ao da versão oficial; concordamos no entanto com MARIA HELENA BRITO (BRITO, HELENA, “A representação em direito internacional privado. Análise da Convenção da Haia de 1978 sobre a lei aplicável aos contratos de intermediação e à representação”, in *Estudos de direito comercial internacional*, I, Coimbra, Almedina, 2004, p.152) que prefere o termo “intermediação” porque é mais amplo do que o tipo contratual “mediação” tal como é aceite na ordem jurídica portuguesa.

(B) está vinculado ao terceiro (C), se entre eles se produzem os efeitos jurídicos do negócio celebrado pelo representante (A) e o terceiro (negócio representativo). São as questões relativas à existência, extensão, modificação, efeitos e extinção do poder.

É a lei aplicável às relações **externas** entre o representado e o terceiro (B-C) (arts. 11º e 14º) quem define o verdadeiro “estatuto da representação” na medida em que determinará a existência e extensão dos poderes do representante: trata-se de saber como tais poderes lhe permitem vincular, e de que modo, o representado ao terceiro; é também este o diapasão da confiança do terceiro, o que permitirá tutelar, no limite a representação aparente. Por sua vez, a lei aplicável às relações **externas** entre o representante e o terceiro (A-C) (art. 15º) refere-se ao problema da responsabilidade pessoal do representante perante o terceiro (no contrato por conta de um *undisclosed principal*) ou a sua responsabilidade por ter actuado sem poderes.

Não caberá aqui, naturalmente, a disciplina do contrato principal (ou negócio representativo, *Vertretergeschäft*) celebrado pelo representante, em nome do representado, com o terceiro e que vincula estes últimos. Tal contrato será hoje disciplinado conflitualmente pelo Regulamento Roma I.

No âmbito das segundas, designadas por relações **internas**, encontramos a relação entre o representante e o representado (A-B): é o negócio base, a relação subjacente, *vg* o contrato de mandato ou a prestação de serviços ou a agência.

A lei aplicável às relações **internas** (arts. 5º e 6º, com exclusão, nos termos do art. 10º, do contrato de trabalho) determina a formação e validade da relação de intermediação, as obrigações das partes, o cumprimento e o incumprimento e suas consequências e a extinção dessas obrigações. Por exemplo: a actuação com abuso de poderes (na medida em que o representante não cumpre as obrigações acordadas e desrespeita a finalidade da outorga de poderes representativos), a possibilidade de o representante designar um substituto, a possibilidade de agir quando exista um conflito de interesses entre o representado e o representante, a cláusula de não concorrência, a indemnização de clientela, o incumprimento do contrato e o direito à sua resolução, etc.

Como vimos, no âmbito da lei aplicável às relações **externas** da representação há que distinguir entre a) a lei aplicável à relação entre o representado e o terceiro e b) a lei aplicável à relação entre o representante e o terceiro. No entanto, a solução conflitual é a mesma para ambas as situações.

De facto, nos termos do art. 14º da Convenção da Haia, a lei aplicável à relação entre o representado e o terceiro será aquela que for escolhida pelas partes, através de um acordo entre o representado e o 3º ou por declaração escrita de um e aceite expressamente pelo outro. É assim consagrado o princípio da autonomia conflitual que, não sendo exercida, determina a aplicação supletiva, nos termos do art. 11º da lei do Estado em que o representante tinha o estabelecimento profissional no momento em que agiu; existindo um vínculo laboral entre as partes, e não tendo o trabalhador estabelecimento profissional próprio, presume-se, nos termos do art. 12º, que ele tem

estabelecimento profissional no país do estabelecimento profissional do representado a que se encontra vinculado; no entanto, nos termos do art. 11º, 2º§, será aplicável a lei do Estado onde o intermediário agiu se ocorrerem, alternativamente, as situações descritas nas alíneas a) a d) que correspondem a situações objectivas de uma conexão mais estreita. O art. 13º ainda contem uma regra especial relativa aos contratos celebrados à distância.

Por força da remissão do art. 15º, a lei aplicável à relação entre o representado e o terceiro regula igualmente a relação entre o representante e o terceiro, i.e., a responsabilidade pessoal deste perante a contraparte seja porque agiu sem poderes ou excedeu formalmente os poderes concedidos, seja porque a sua actuação corresponde ao conceito da *agency*.

No domínio das relações **internas**, a Convenção da Haia, através do art. 5º, determina que a lei aplicável à relação contratual entre o representado e o representante seja também a lei escolhida pelas partes, expressa ou tacitamente. Já a solução supletiva (e objectiva) é diferente da encontrada no âmbito das relações externas: nos termos do art. 6º será aplicável a lei do Estado no qual, no momento da formação da relação de intermediação ou relação interna, o representante tem o seu estabelecimento profissional ou, na sua falta, a sua residência habitual, salvo (art. 6º, 2º§), se o intermediário exercer a título principal a sua actividade no mesmo Estado onde o representado tem o seu estabelecimento profissional ou, na falta deste, residência habitual; neste caso, aplica-se a lei deste Estado. Também aqui parece ter havido a consagração do princípio da conexão mais estreita sem que tal implique a adopção de uma cláusula geral de excepção, como ao invés sucede, por exemplo, no art. 4º, n.º3, do Regulamento Roma I.

Tal como noutros instrumentos convencionais e comunitários de uniformização das normas de conflitos, também nesta Convenção foi dado relevo às normas de aplicação imediata. De facto, o art. 16º da Convenção da Haia prevê que possa dar-se efeito às disposições imperativas de outro Estado com o qual a situação tenha uma conexão significativa se, para esse Estado, essa lei deva aplicar-se independentemente do sistema conflitual.<sup>7</sup>

Um dos problemas mais discutidos na aplicação da Convenção da Haia é o da eventual sobreposição entre a Convenção da Haia e a Convenção de Roma/ Regulamento Roma I relativamente à lei aplicável às relações internas.

Quando a relação interna é contratual (contrato de agência, de mandato, de prestação de serviços, etc.) aplicar-se-ia em Portugal a Convenção de Roma ou, hoje, o Regulamento Roma I, uma vez que ambos apenas excluem do seu âmbito de aplicação a matéria da relação representativa (relações externas). No entanto, quer o art.21º da Convenção de Roma quer o art. 25º do Regulamento Roma I dizem que não é prejudicada a aplicação das Convenções internacionais de que um ou mais Estados membros sejam parte na data da sua aprovação; por outro lado, a Convenção da Haia, estabelece, no art. 22º, que "a Convenção não afecta os instrumentos

---

<sup>7</sup> Sobre as normas de aplicação imediata e, em especial, o art. 16º da Convenção da Haia, cfr., entre nós, SANTOS, ANTÓNIO MARQUE DOS, *As normas de aplicação imediata no direito internacional privado. Esboço de uma teoria geral*, Coimbra, Almedina, 1991, pp. 946 e 965.



internacionais de que um Estado contratante é ou venha a ser parte e que contenham disposições sobre matérias reguladas pela presente Convenção”.

Com base no princípio *lex specialis derogat legi generali*, a Convenção da Haia aplica-se às relações internas e não as normas constantes destes diplomas<sup>8</sup> com a salvaguarda da lei aplicável aos contratos com consumidores (exemplo, os contratos celebrados com agências de viagem), em que a disciplina da Convenção de Roma e do Roma I é especial e protectora da parte mais fraca, e o contrato de trabalho já excluído, nos termos do art. 10º, pela própria Convenção da Haia assim como todos os aspectos do contrato base não regulados pela Convenção da Haia, como a forma ou as consequências da incapacidade.

### **3. A lei aplicável à representação voluntária no DIP espanhol.**

Nos termos do art. 10º, §11, do Código Civil espanhol, a lei aplicável à representação voluntária é a lei escolhida pelas partes, de modo expresso, mesmo que não tenha uma conexão espacial com o negócio celebrado. Também aqui foi consagrada a autonomia conflitual das partes.

Na falta de escolha, é aplicável a lei do país onde o representante exerce, de modo principal, as suas funções; se as exerce em vários países, são várias as leis aplicáveis; nos contratos entre ausentes a lei do país onde o representante emite a declaração é a lei “onde exerce as suas funções”.<sup>9</sup>

A lei referida no art. 10º, §11, regula a extensão, o alcance, a renovação e a extinção dos poderes, como vinculam o representado ao terceiro, as consequências do não cumprimento dos limites do poder.

Esta lei não se aplicará à forma do *poder* e à capacidade das partes. Também não está incluída no seu âmbito de aplicação a chamada relação interna da representação, i.e, a relação entre o representado e o representante ou contrato subjacente, nem, em particular, o negócio representativo ou principal na medida em que este não suscita sequer nenhuma questão de vinculação ou imputação dos efeitos do negócio, enquanto problema típico de representação voluntária. Quer às relações internas quer ao negócio principal se aplicarão, em Espanha, as regras de conflitos correspondentes, *maxime*, as presentes no regulamento Roma I.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Esta prevalência das normas especiais das Convenções foi, entre nós, defendida, em primeira linha, relativamente à Convenção de Roma, por MARIA HELENA BRITO (BRITO, HELENA, *A representação nos contratos internacionais*, Coimbra, Almedina, 1999). Aderimos a este entendimento e que nos parece ser ainda de aplicar hoje, dada a redacção do art. 25º do Regulamento Roma I.

<sup>9</sup> Cfr. SAP de Barcelona, 30.01.2004 na qual é descrita uma situação em que um pai tinha poderes gerais outorgados pelos filhos e, na posse dos mesmos, vende no Chile vários imóveis situados em Espanha; sendo a lei aplicável, na falta de escolha pelas partes, a lei Chilena que considera que os “poderes gerais” de representação só permitem actos de administração e não de venda, esta foi declarada ineficaz.

<sup>10</sup> Assim, CALVO CARAVACA, ALFONSO-LUIS/CARRASCOSA GONZÁLEZ/JAVIER (Dir.), *Derecho Internacional Privado*, Granada, Comares, 12ª ed., 2012, p. 804.

#### 4. Problemas comuns.

A aplicação de leis diferentes às várias relações que se desenvolvem na relação jurídica representativa (relações internas e externas) decorrentes da fragmentação ou *dépeçage* típico do DIP suscita muitos problemas de coordenação. Tanto no direito espanhol como no direito português vemos exemplos deste tipo, uma vez que a Convenção da Haia regula de forma diferente (apesar de muitas vezes coincidente) as leis aplicáveis às relações internas e externas para além de matérias que são reguladas por outras regras de conflitos, como é o caso, nas relações internas, do Roma I quanto aos contratos com consumidores ou contrato de trabalho e, relativamente à forma e à capacidade das partes, outras regras de conflitos do CC. O mesmo problema ocorre no seio do direito espanhol que remete a lei aplicável para as relações internas e para o contrato representativo para a disciplina dos contratos, ou seja, para o Regulamento Roma I.

Podemos ilustrar este problemas com vários exemplos:

***Alejandro** (agente) e **Paulo** (principal), residentes no Porto, celebram um contrato de agência de promoção das mercadorias de **Paulo**. **Alejandro** vende mercadorias em nome de **Paulo** a **Tèrese** (terceiro), residente em Paris. **Paulo** não envia as mercadorias. As partes tinham celebrado um contrato de agência no qual constava uma cláusula de escolha da lei aplicável que seria a lei francesa.*

O tribunal português consideraria, nesta situação, que o contrato de agência (relação interna) entre A e P seria regulado pela lei francesa, lei designada pelas partes (art. 5º da Convenção da Haia). À mesma conclusão chegaria um tribunal espanhol confrontado com hipótese semelhante, por aplicação do art. 3º do Regulamento Roma I. Já quanto à lei aplicável à relação externa (entre P e T) esta seria regulada pela lei portuguesa (art. 11º, n.º 1, da Convenção da Haia ou art. 10º, §11, do Código Civil espanhol).

Para o direito francês, o contrato de agência implica a atribuição de poderes representativos ao contrário do direito português em que o agente só pode vincular o principal se este lhe outorgar por escrito esses poderes. Em face do direito português o contrato que A celebrou é ineficaz em relação a P.

***A**, português, celebra um contrato de mandato com **B**, espanhol, com residência no Porto, e encarrega-o de procurar e arrendar uma casa em Sevilha para onde vai estudar no próximo ano lectivo. Dá-lhe uma procuração com poderes para arrendar casas em seu nome. **B** celebra um contrato de arrendamento com **C**, residente em Zamora, de uma casa em Madrid.*

Para o DIP espanhol, à **relação interna**, o contrato de mandato, é aplicável, nos termos do Roma I e na falta de escolha de lei, a lei da residência habitual do mandatário (art. 4º, n.º1, b)) que é a lei portuguesa (nos termos do DIP português, a Convenção da Haia mandaria aplicar a mesma lei, art. 6º); à **relação externa**, o DIP espanhol aplicaria, nos termos do art. 10º, §11, do Código Civil espanhol, a lei espanhola (nos termos do DIP português, a Convenção da Haia mandaria

aplicar, nos termos do art. 11º, b), a lei do Estado no qual o intermediário agiu se o terceiro tem a sua residência habitual no referido Estado, i.e, a lei espanhola).

Neste caso, a lei espanhola é competente para determinar os poderes representativos de B e as consequências do abuso de representação, i.e, se em consequência desse abuso, B pode vincular A ao contrato de arrendamento com C ou se, pelo contrário, o contrato é ineficaz em relação a A. É também a lei espanhola quem dirá as condições de relevância do abuso e a medida da protecção do 3º, C.

No entanto, será a lei portuguesa, competente para regular o contrato de mandato, quem determina se houve por parte do mandatário violação das suas obrigações contratuais, definindo desse modo definir os fins da representação e o interesse do mandatário (*in casu*, arrendar uma casa *em Sevilha*). A aplicação da lei portuguesa é aqui complementar para a determinação do abuso de representação e a definição do efeito representativo externo.

O mesmo fenómeno sucede quando é a lei das relações externas quem define os modos de cessação do poder representativo (e as suas consequências ao nível do efeito representativo e obrigação de entrega da procuração). Uma das causas dessa cessação é, precisamente, a extinção da relação de base fundamentada na resolução do contrato de mandato por incumprimento da outra parte; será a lei reguladora do mandato que dirá se o contrato está resolvido (ou não) mesmo que para a lei das relações externas não haja incumprimento ou ainda que, para a lei das relações internas, a extinção da relação de base não seja causa de cessação da procuração.

Numa situação inversa, para saber se nas relações internas o representante é responsável perante o representado por ter agido sem poderes, é preciso determinar se houve falta de poderes de representação e é a lei das relações externas quem dirá se o contrato representativo é ineficaz relativamente ao representado.

Destes exemplos resulta claramente a complexidade desta relação triangular<sup>11</sup> que no plano conflitual é elevada à mais alta potência e que se constata mesmo em ordenamento jurídicos com soluções diversas como são os casos do direito português e espanhol. Também se torna muito clara a necessidade de encontrar processos de contornar e resolver estes problemas, como propõe Maria Helena Brito<sup>12</sup>, quer através da maximização da lei única aplicável à representação, quer através da consideração complementar das várias soluções jurídico-materiais dadas pelos diferentes direitos chamados pelas regras de conflitos de conflitos à resolução dos três ou quatro diferentes vectores em que a figura da representação voluntária se decompõe.

---

<sup>11</sup> A que já nos referíamos, no plano do direito material, em MOTA, HELENA, *Do abuso de representação...., cit.*, p.164 e ss.

<sup>12</sup> Sobre estas propostas “metodológicas” para a resolução de problemas semelhantes aos descritos, da autoria de MARIA HELENA BRITO, cfr. BRITO, HELENA, *A representação nos contratos internacionais...., cit.*, pp.677- 745.

## **BIBLIOGRAFIA CITADA**

ALBADALEJO, MANUEL, *Curso de Derecho Civil*, I, II vol., Barcelona, Bosh, 1987

BRITO, HELENA, "A representação em direito internacional privado. Análise da Convenção da Haia de 1978 sobre a lei aplicável aos contratos de intermediação e à representação", in *Estudos de direito comercial internacional*, I, Coimbra, Almedina, 2004

BRITO, HELENA, *A representação nos contratos internacionais*, Coimbra, Almedina, 1999

CALVO CARAVACA, ALFONSO-LUIS/CARRASCOSA GONZÁLEZ/JAVIER (Dir.), *Derecho Internacional Privado*, Granada, Comares, 12ª ed., 2012

DIÉZ-PICAZO, LUIS, *La Representación en el Derecho Privado*, Madrid, 1992

FERRARI, SIGFRIDO, *Gestione de affari altrui e rappresentanza*, Milão, Giuffrè, 1961

MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO, *Contratos de distribuição comercial*, Coimbra, Almedina, 2001

MOTA, HELENA, *Do abuso de representação. Uma análise da problemática subjacente ao artigo 269º do Código Civil de 1966*, Coimbra, Coimbra Editora, 2001

PUGLIATTI, SALVATORE, *Studi sulla rappresentanza*, Milão, Giuffrè, 1965

SANTOS, ANTÓNIO MARQUES DOS, *As normas de aplicação imediata no direito internacional privado. Esboço de uma teoria geral*, Coimbra, Almedina, 1991