

Civile Ord. Sez. 2 Num. 8008 Anno 2018

Presidente: MATERA LINA

Relatore: DONGIACOMO GIUSEPPE

Data pubblicazione: 30/03/2018

### **ORDINANZA**

sul ricorso 21957-2014 proposto da:

BERTARI ANTONIO, in proprio e quale legale rappresentante della s.a.s. BERTARI DI ANTONIO BERTARI E C., elettivamente domiciliato a ROMA, viale Mazzini 6, presso lo studio dell'Avvocato ELIO VITALE e rappresentato e difeso dall'Avvocato CLAUDIO ONOFRI, per procura speciale in calce al ricorso;

**- ricorrenti -**

### **contro**

s.p.a. KIIAN SPECIALITY INKS (già s.r.l. CENTRO SCREEN), poi s.p.a. SPTAINKS, elettivamente domiciliata a ROMA, piazza dell'Orologio 7, presso lo studio dell'Avvocato PAOLA MORESCHINI, che la rappresenta e difende per procura speciale a margine del controricorso

**- controricorrente -**

OR  
97/18



avverso la sentenza n. 156/2014 della CORTE D'APPELLO di ANCONA, depositata il 7/3/2014;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 11/1/2018 dal Consigliere Dott. GIUSEPPE DONGIACOMO;

### **FATTI DI CAUSA**

Antonio Bertari, in proprio e nella qualità di legale rappresentante della s.a.s. Bertari di Antonio Bertari e C., ha convenuto in giudizio, innanzi al tribunale di Ancona, la s.r.l. Centro Screen al fine di farla condannare al pagamento, a titolo di cessazione di rapporto ai sensi dell'art. 1751 c.c., della somma di €. 88.857,14 ovvero la somma maggiore o minore che fosse risultata di giustizia, deducendo di aver svolto l'attività di agente di commercio per la società convenuta dal 1996 ai primi mesi del 2004, quando l'amministratore Antonio Bertari ha raggiunto l'età pensionabile e non è stato più in grado di svolgere in modo adeguato l'attività di agente di commercio. La società, infatti, era composta, oltre che dallo stesso Antonio Bertari, socio accomandatario, dalla moglie e dal figlio, soci accomandanti. Aveva, dunque, comunicato alla Centro Screen il recesso dal contratto di agenzia, chiedendo, contestualmente, il pagamento dell'indennità di cessazione del rapporto, ma senza esito.

La s.r.l. Centro Screen ha contestato la fondatezza della domanda, chiedendone il rigetto. La società convenuta, in particolare, ha eccepito che il rapporto di agenzia era intercorso con la s.a.s. Bertari, autonomo centro di imputazione di rapporti giuridici, per cui nessun rilievo poteva essere attribuito alle vicende personali di un socio, anche in considerazione del fatto che la società era costituita da altri due soci e non era stata posta neppure in liquidazione. In via riconvenzionale, la società convenuta ha chiesto che l'attrice

fosse condannata alla restituzione delle provvigioni anticipate su affari non andati a buon fine per l'importo di €. 1.886,00, avendo l'agente, ai sensi dell'art. 11.2 del contratto stipulato, diritto alle provvigioni solo sugli affari andati a buon fine.

Il tribunale, con sentenza del 27/10/2007, ha accolto la domanda attorea, condannando la società convenuta a pagare in favore dell'attrice la somma di €. 88.857,14, oltre accessori, ed ha rigettato la domanda riconvenzionale.

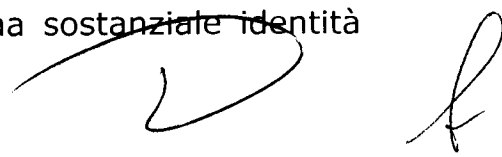
La s.r.l. Centro Screen ha proposto appello.

Antonio Bertari e la s.a.s. Bertari di Bertari Antonio hanno resistito.

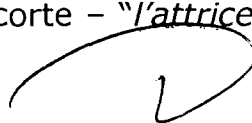
La corte d'appello di Ancona, con sentenza depositata il 7/3/2014, ha accolto l'appello ed, in riforma della sentenza impugnata, ha rigettato la domanda attorea ed, in accoglimento della domanda riconvenzionale, ha condannato la s.a.s. Bertari al pagamento della somma di €. 1.886,00, oltre interessi.

La corte, in particolare, ha ritenuto la fondatezza del primo motivo d'appello, con il quale la società convenuta aveva lamentato che il tribunale l'avesse condannata al pagamento della somma di €. 88.857,14 in favore di Antonio Bertari, sia quale legale rappresentante della società che in proprio, laddove, invece, il Bertari, in proprio, era carente di legittimazione, essendo estraneo al rapporto di cui si discute: *"posto che è pacifico che il rapporto di agenzia di cui si discute è intercorso tra la società Bertari s.a.s. di Bertari Antonio e la Centro Screen s.r.l., evidente appare – ha affermato la corte – il difetto di legittimazione sostanziale del Bertari in proprio, estraneo al contratto e al rapporto di cui si discute"*.

La corte ha, inoltre, ritenuto la fondatezza del secondo motivo d'appello, con il quale la convenuta aveva lamentato che, secondo il tribunale, vi sarebbe una sostanziale identità



tra la società ed il suo socio accomandatario, per cui il pensionamento dell'amministratore attribuirebbe alla società il diritto di percepire l'indennità di cui all'art. 1751 c.c., laddove, in realtà, tale indennità spetta soltanto in caso di cessazione del rapporto di agenzia per fattori non dipendenti dalla volontà dell'agente, sicché la decisione di risolvere il contratto di agenzia è un fatto imputabile alla società medesima, la quale, attraverso gli altri due soci, avrebbe potuto nominare un altro amministratore: la corte, al riguardo, dopo aver premesso che *"ai sensi dell'art. 1751 c.c. l'agente non ha diritto all'indennità di fine rapporto nel caso in cui receda dal contratto di agenzia, salvo che il recesso sia giustificato da circostanze particolari attribuibili all'agente, quali l'età o la malattia, per le quali non possa essergli ragionevolmente chiesta la prosecuzione dell'attività, dunque per fatti non imputabili all'agente"*, ha rilevato, quanto al caso in esame, che il contratto di agenzia è intercorso con la società Bertari s.a.s., e cioè un *"soggetto dotato di propria personalità giuridica ed autonomo centro di imputazione di interessi"*, per cui *"il raggiungimento dell'età pensionabile da parte del socio accomandatario sia un fatto interno alla società, del tutto irrilevante ai fini della prosecuzione del rapporto di agenzia"*, anche perché *"ben avrebbero potuto i soci accomandanti ... sostituirsi o sostituire un terzo al Bertari nella carica di amministratore e legale rappresentante della società"*. Del resto, ha aggiunto la corte, *"nelle società di persone neppure il venir meno del socio accomandatario (ad es. per decesso) comporta l'impossibilità di prosecuzione dell'attività sociale e l'automatico scioglimento della società (artt. 2284 e 2323 c.c.)"*, sicché, in definitiva, *"il recesso della società e la cessazione dell'attività sociale è dipesa da un(a) scelta dei soci, quindi, da fatto imputabile alla società"*. In ogni caso – ha aggiunto la corte – *"l'attrice non ha*



*fornito alcuna prova della sussistenza degli ulteriori presupposti per il riconoscimento dell'indennità de qua, che cioè l'attività dell'agente ha sviluppato in maniera considerevole il giro di affari del preponente ed il permanere in capo a quest'ultimo di sostanziali vantaggi, anche dopo la cessazione del rapporto, circostanze, queste, contestate dalla convenuta, dunque tutt'altro che pacifiche".*

La corte, infine, ha ritenuto la fondatezza del terzo motivo d'appello, con il quale la società appellante aveva lamentato che erroneamente il tribunale aveva rigettato la domanda riconvenzionale proposta, relativamente alla provvigioni anticipate su affari non andati a buon fine, per non avere la preponente fornito la prova di aver tentato di recuperare giudizialmente il proprio credito con azione monitoria": la corte, infatti, ha rilevato, da un lato, che *"... il contratto stipulato tra le parti, all'art. 11.2, stabilisce che l'agente ha diritto alle provvigioni sugli affari andati a buon fine, cioè regolarmente pagati dal cliente"* e, dall'altro lato, che *"è pacifico che gli affari in relazione a cui è stata proposta domanda di rimborso, analiticamente elencati in atti, non sono andati a buon fine"*, aggiungendo che *"nessuna norma di legge impone al preponente di particolari rimedi prima di recuperare le somme indebitamente anticipate a titolo di provvigioni in relazione ad affari non andati a buon fine ..."*.

Antonio Bertari, in proprio e nella qualità di legale rappresentante della s.a.s. Bertari di Antonio Bertari e C., con ricorso notificato il 23/9/2014, ha chiesto, per due motivi, la cassazione della sentenza della corte d'appello, dichiaratamente non notificata.

Ha resistito, con controricorso notificato in data 29/10/2014, la s.p.a. Kiian Speciality Inks (già s.r.l. Centro



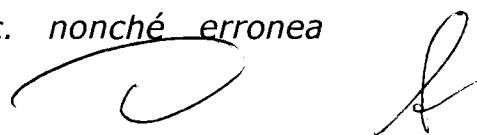
Screen), poi Eptainks s.p.a., la quale ha proposto anche ricorso incidentale "condizionato", per un motivo.

Le parti hanno depositato memorie.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

**1.** Con il primo motivo, intitolato "*violazione e falsa applicazione ex art. 360, n. 3, c.p.c. nonché errata interpretazione dell'art. 1751 c.c., 1° comma, per quanto attiene alla titolarità del credito per indennità di fine rapporto del contratto di agenzia*", il ricorrente ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che la mancata prosecuzione del rapporto di agenzia fosse addebitabile alla società agente, sul rilievo che il raggiungimento dell'età pensionabile da parte del socio accomandatario sia un fatto interno alla società, del tutto irrilevante ai fini della prosecuzione del rapporto di agenzia, trascurando, in tal modo, di considerare le peculiarità del contratto di agenzia e la forte connotazione personale dell'attività esercitata dall'agente, quale che sia la forma che assume, tant'è che il diritto all'indennità spetta, a norma dell'art. 1751 c.c., all'agente come tale, inteso come prestatore d'opera, senza alcun discrimine soggettivo, anche perché, ove si ragionasse diversamente, tale diritto mai competerebbe all'agente che agisca in forma societaria, con conseguente indebito arricchimento per il preponente, che si avvantaggerebbe dell'importo pari all'indennità. Ne consegue, secondo il ricorrente, che, ove l'attività di agente sia esercitata in forma individuale ovvero, come è accaduto nel caso di specie, di società di persone senza prevalenza di capitale, l'indennità spetta al socio persona fisica illimitatamente responsabile che tale attività ha personalmente prestato.

**2.** Con il secondo motivo, intitolato "*violazione e falsa applicazione ex art. 360, n. 3, c.p.c. nonché erronea*



*applicazione dell'art. 1751, 2° c., c.c., quanto all'onere della prova circa i presupposti per il diritto all'indennità di fine rapporto dell'agente di commercio", il ricorrente ha censurato la sentenza impugnata nella parte in cui la corte d'appello ha ritenuto che l'attrice non avesse fornito alcuna prova della sussistenza degli ulteriori presupposti per il riconoscimento dell'indennità *de qua*, laddove l'attrice ha documentalmente provato l'espansione del fatturato prodotta dalla pluriennale attività di agente, così esauendo il proprio onere probatorio, e non avendo, invece, l'onere di provare il permanere di sostanziali vantaggi derivanti dagli affari con i clienti in capo al preponente anche dopo cessazione del rapporto, posto che, in tal modo, la corresponsione dell'indennità finirebbe per dipendere dalla volontà della stessa preponente, mentre, in realtà, essa deve essere pagata all'atto di cessazione del rapporto, spettando, per contro, alla convenuta, per il principio di vicinanza della prova, l'onere di dedurre fatti impeditivi al maturarsi del credito, avendo la stessa in via esclusiva la disponibilità degli elementi per provare ragionevolmente la eventuale inidoneità della clientela acquisita dall'agente ad avvantaggiarla nel periodo successivo alla conclusione del rapporto con l'agente stesso.*

**3.** Il primo motivo è, in parte, inammissibile e, per il resto, infondato.

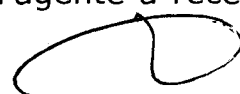
**4.** Il giudizio d'appello, per come incontestatamente ricostruito nella sentenza impugnata, non ha, infatti, in alcun modo investito la questione della spettanza dell'indennità di fine rapporto, nel caso in cui l'attività di agente sia esercitata nella forma della società di persone senza prevalenza di capitale, al socio persona fisica illimitatamente responsabile che tale attività abbia personalmente prestato. Ed è, invece, noto che i motivi del ricorso per cassazione devono investire

questioni che abbiano formato oggetto del *thema decidendum* del giudizio di secondo grado, come fissato dalle impugnazioni e dalle richieste delle parti: in particolare, non possono riguardare nuove questioni di diritto se esse postulano indagini ed accertamenti in fatto non compiuti dal giudice del merito ed esorbitanti dai limiti funzionali del giudizio di legittimità (Cass. n. 16742/2005; Cass. n. 22154/2004; Cass. n. 2967/2001). Pertanto, secondo il costante insegnamento di questa Corte (cfr. Cass. n. 20518/2008; Cass. n. 6542/2004), qualora una determinata questione giuridica - che implichi un accertamento di fatto - non risulti trattata in alcun modo nella sentenza impugnata, il ricorrente che proponga la suddetta questione in sede di legittimità, al fine di evitare una statuizione di inammissibilità per novità della censura, ha l'onere non solo di allegare l'avvenuta deduzione della questione dinanzi al giudice di merito, ma anche, per il principio di autosufficienza del ricorso per Cassazione, di indicare in quale atto del giudizio precedente lo abbia fatto, onde dar modo alla Corte di controllare *ex actis* la veridicità di tale asserzione, prima di esaminare nel merito la questione stessa: ciò che, nella specie, non risulta essere accaduto.

**5.** Le residue censure sono, invece, infondate. L'art. 1751 c.c., nel testo conseguente alla riforma di cui al d.lgs. n. 303 del 1991 (che ha attuato la direttiva 86/653/CEE relativa al coordinamento dei diritti degli Stati membri concernenti gli agenti commerciali indipendenti), prevedeva, per un verso, che *"all'atto della cessazione del rapporto il preponente è tenuto a corrispondere all'agente un'indennità se ricorra almeno una delle seguenti condizioni: l'agente abbia procurato nuovi clienti al preponente o abbia sensibilmente sviluppato gli affari con i clienti esistenti e il preponente riceva ancora sostanziali vantaggi derivanti dagli affari con tali clienti; il pagamento di*

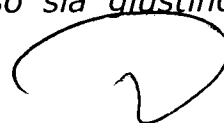


*tale indennità sia equo, tenuto conto di tutte le circostanze del caso, in particolare delle provvigioni che l'agente perde e che risultano dagli affari con tali clienti" e, per altro verso, che "l'indennità non è dovuta: quando il preponente risolve il contratto per un'inadempienza imputabile all'agente, la quale, per la sua gravità, non consenta la prosecuzione anche provvisoria del rapporto; quando l'agente recede dal contratto, a meno che il recesso sia giustificato da circostanze attribuibili al preponente o da circostanze attribuibili all'agente, quali età, infermità o malattia, per le quali non può più essergli ragionevolmente chiesta la prosecuzione dell'attività".* Il d.lgs. n. 65 del 1999 (ulteriormente attuativo della direttiva 86/653/CEE), in aderenza alla normativa comunitaria, ha previsto che il diritto all'indennità sorge quando sono presenti entrambe le condizioni indicate nell'art. 1751 c.c., e cioè che l'agente abbia procurato nuovi clienti al preponente o abbia sensibilmente sviluppato gli affari con i clienti esistenti e il preponente riceva ancora sostanziali vantaggi derivanti dagli affari con tali clienti (Cass. n. 20047 del 2016: ai fini del riconoscimento dell'indennità di cessazione del rapporto di cui all'art. 1751 c.c., non è sufficiente la provvista di nuovi clienti ovvero il sensibile incremento degli affari con quelli vecchi, ma occorre anche la seconda condizione, ossia che alla cessazione del rapporto il preponente continui a ricevere sostanziali vantaggi dai clienti nuovi procurati dall'agente ovvero dall'incremento di affari con i preesistenti), aggiungendo, infine, che *"l'indennità è dovuta anche se il rapporto cessa per morte dell'agente"*. La norma ha, dunque, conservato la previsione delle ipotesi di non spettanza dell'indennità di cessazione del rapporto sopra specificate, a partire da quella, che interessa nel presente giudizio, secondo la quale la suddetta indennità non è dovuta quando è l'agente a recedere



dal contratto senza che sussistano circostanze attribuibili al preponente ovvero condizioni oggettive (come l'età, l'infermità, la malattia) per le quali la prosecuzione dell'attività non possa più essergli ragionevolmente richiesta. In buona sostanza, ai sensi dell'attuale previsione di cui all'art. 1750, comma 2°, c.c., il diritto all'indennità di cessazione del rapporto, sussistendo le condizioni di cui al comma 1°, permane solo se il recesso dell'agente è giustificato da circostanze attribuibili al preponente ovvero dalla motivazione del recesso per raggiungimento di un'età, per infermità o malattia per le quali non può essere ragionevolmente pretesa la prosecuzione del rapporto da parte dell'agente. Nei suddetti termini questa Corte si è anche espressa nella sentenza n. 15784 del 2008, per la quale, infatti, *"l'indennità in caso di cessazione del rapporto, disciplinata appunto dall'art. 1751 cod. civ., non è più dovuta all'agente in ogni caso di scioglimento del rapporto. Ai sensi del comma 2 non è dovuta, in particolare, quando l'agente recede dal contratto, a meno che il recesso sia giustificato da circostanze attribuibili al preponente o da circostanze attribuibili all'agente, quali età, infermità o malattia, per le quali non può più essergli ragionevolmente chiesta la prosecuzione dell'attività"* (in senso conf., Cass. n. 20089 del 2013).

Nel caso in esame, risulta dalla sentenza impugnata che il rapporto di agenzia si è sviluppato nel periodo che va dal 1996 ai primi mesi del 2004, e, dunque, nella piena vigenza delle modifiche di cui al d.lgs. n. 303 del 1991, che hanno introdotto le circostanze impeditive di cui sopra si è detto, mantenute dal successivo d.lgs. n. 65 del 1999: *"ai sensi dell'art. 1751 c.c. - ha osservato la corte d'appello - l'agente non ha diritto all'indennità di fine rapporto nel caso in cui receda dal contratto di agenzia, salvo che il recesso sia giustificato da*



*circostanze particolari attribuibili all'agente, quali l'età o la malattia, per le quali non possa essergli ragionevolmente chiesta la prosecuzione dell'attività, dunque per fatti non imputabili all'agente".* Solo che – ha aggiunto la corte – poiché il contratto di agenzia è intercorso con una società, vale a dire la s.a.s. Bertari, e cioè un "soggetto dotato di propria personalità giuridica ed autonomo centro di imputazione di interessi", "il raggiungimento dell'età pensionabile da parte del socio accomandatario sia un fatto interno alla società, del tutto irrilevante ai fini della prosecuzione del rapporto di agenzia", anche perché "ben avrebbero potuto i soci accomandanti ... sostituirsi o sostituire un terzo al Bertari nella carica di amministratore e legale rappresentante della società". Del resto, ha osservato ancora la corte, "nelle società di persone neppure il venir meno del socio accomandatario (ad es. per decesso) comporta l'impossibilità di prosecuzione dell'attività sociale e l'automatico scioglimento della società (artt. 2284 e 2323 c.c.)", sicché, in definitiva, "il recesso della società e la cessazione dell'attività sociale è dipesa da un(a) scelta dei soci, quindi, da fatto imputabile alla società".

La decisione della corte d'appello è corretta. Premesso, infatti, che, come in precedenza osservato, il diritto all'indennità di cessazione del rapporto (sussistendo le condizioni di cui al comma 1°) permane solo se il recesso dell'agente è giustificato da circostanze attribuibili al preponente ovvero dalla motivazione del recesso per circostanze attribuibili all'agente, quali età, infermità o malattia, per le quali non può più essere ragionevolmente pretesa la prosecuzione del rapporto da parte dell'agente, rileva la Corte che, ove il rapporto di agenzia intercorra, come è ben possibile, con una società (Cass. n. 6481 del 2009), le motivazioni del recesso non possono che riguardare fatti che

impediscono alla società stessa la prosecuzione dell'attività: irrilevanti, di per sé, rimanendo, i fatti che, come l'età, l'infermità o la malattia, abbiano riguardato la persona del socio, sia pur accomandatario e, come tale, amministratore della stessa (compresa, dunque, la gestione del rapporto contrattuale d'agenzia), i quali, infatti, non determinano alcuna conseguenza sulla prosecuzione dell'attività sociale, salvo, naturalmente, che la loro verifica abbia indotto il socio accomandatario a recedere dalla società, quanto meno per giusta causa (art. 2285 c.c.), ovvero gli altri soci ad escluderlo, ove abbia conferito la propria opera (art. 2286, comma 2°, c.c.), e sempre che tali evenienze abbiano concorso ad integrare una causa di scioglimento della società e, quindi, di cessazione dell'attività sociale, come, ad es., la sopravvenuta mancanza di soci accomandatari per oltre sei mesi (art. 2323 c.c.): ciò che, nella specie, non risulta neppure dedotto.

**6.** Il rigetto del primo motivo assorbe, evidentemente, il secondo motivo ed, *a fortiori*, l'unico motivo del ricorso incidentale condizionato.

**7.** Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

**8.** La Corte dà atto della sussistenza, con riguardo al ricorrente, dei presupposti per l'applicabilità dell'art. 13, comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115/2002, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228/2012.

#### **P.Q.M.**

la Corte così provvede: rigetta il ricorso; condanna il ricorrente a rimborsare alla controricorrente le spese di lite che liquida in €. 4.700,00, di cui €. 200,00 per esborsi, oltre accessori e SG al 15%; dà atto della sussistenza, con riguardo al ricorrente, dei presupposti per l'applicabilità dell'art. 13,



• comma 1-*quater*, del d.P.R. n. 115/2002, nel testo introdotto  
• dall'art. 1, comma 17, della l. n. 228/2012.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della  
Sezione Seconda Civile, 11 gennaio 2018.