

ESENTE REGISTRAZIONE - ESENTE BOLL. ESENTE DIRITTO

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

UFFICIO



R.G.N. 8405/2011

21994

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. VINCENZO DI CEBBO - Presidente -
- Dott. PIETRO VENUTI - Consigliere -
- Dott. ANTONIO MANNA - Consigliere -
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Rel. Consigliere -
- Dott. MATILDE LORITO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 8405-2011 proposto da:

(omissis) C.F. (omissis)

elettivamente domiciliato in (omissis)

(omissis), presso lo studio dell'avvocato (omissis),

rappresentato e difeso dall'avvocato (omissis)

(omissis), giusta delega in atti;

- ricorrente -

2016

contro

2691

(omissis) C.F. I.V.A. (omissis);

- intimata -

Nonché da:

(omissis) P.R.L. C.F. (omissis) , in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in (omissis) , presso lo studio dell'avvocato (omissis) , rappresentata e difesa dall'avvocato (omissis) (omissis) , giusta delega in atti;

**- controricorrente e ricorrente incidentale -**

**contro**

(omissis) C.F. (omissis) ;

**- intimato -**

avverso la sentenza n. 322/2010 della CORTE D'APPELLO di L'AQUILA, depositata il 26/03/2010 r.g.n. 411/2009; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 06/07/2016 dal Consigliere Dott. ADRIANO PIERGIORGIANI LATTE;

udito l'Avvocato (omissis) per delega Avvocato (omissis) ;

udito l'Avvocato (omissis) per delega Avvocato (omissis) ;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RENATO FINOCCHI GHERSI, che ha concluso per l'accoglimento per quanto di ragione del ricorso principale, rigetto del ricorso incidentale.

### FATTO

La Corte d'appello di L'Aquila, in parziale riforma della sentenza di primo grado, che aveva integralmente respinto le domande (di condanna al pagamento di provvigioni maturate non corrisposte per gli anni da 1994 a 1997, di indennità suppletiva di clientela e sostitutiva di mancato preavviso) proposte da (omissis) nei confronti di (omissis) (omissis) s.r.l., con sentenza 26 marzo 2010, condannava la società preponente al pagamento, in favore dell'agente a titolo di differenza tra le suddette provvigioni e la somma trattenutagli dalla società per garanzia prestata a vantaggio di cliente resosi insolvente, della somma di € 8.321,66.

Preliminarmente disattesa, per infondatezza, l'eccezione di inammissibilità dell'appello dell'agente, in difetto di specificità dei motivi, tuttavia devolutivi della sola pretesa economica relativa alla spettanza delle provvigioni maturate, la Corte territoriale la riteneva fondata, sulla scorta delle delibate risultanze istruttorie, per la richiesta misura complessiva di allora £ 50.862.541, in quanto credito non prescritto per l'invio il 16 luglio 1998 a (omissis) di una lettera dal legale di (omissis) s.r.l., in nome della stessa, ritenuta idoneo atto interruttivo.

Essa ne ravvisava tuttavia la corretta compensabilità (in senso atecnico, per la comune matrice delle contrapposte partite nell'unico rapporto di agenzia) con il credito pari a £ 34.749.550 della preponente, a titolo di escussione della distinta garanzia prestata dall'agente per la fornitura a (omissis) s.r.l., della quale egli aveva assunto il rischio di insolvenza (poi in effetti verificatosi) a fronte del rifiuto dell'affare opposto dalla medesima preponente: garanzia non soggetta per la sua specificità alla nullità del patto con il quale l'agente si obblighi, in linea di previsione generale, a tenere il preponente indenne dalle perdite subite per l'inadempimento del terzo contraente oltre la misura della clausola di "star del credere", ancora applicabile *ratione temporis*.

Con atto notificato il 24 marzo 2011, (omissis) ricorre per cassazione con due motivi, cui resiste (omissis) s.r.l. con controricorso, contenente ricorso incidentale con unico motivo.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo, il ricorrente deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 112 c.p.c., 1344 e 1419, secondo comma c.c., ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3 c.p.c., per la nullità del patto di garanzia preteso dalla preponente, in quanto eccedente la misura del 15% dello "star del credere" (per effetto della riduzione operata dagli AEC 19 dicembre 1979 e 26 novembre 1988 del precedente 20%, fissato come limite

RG 8405/2011

massimo dall'art. 7 dell'AEC 20 giugno 1956, efficace *erga omnes* per d.p.r. 145/1961), quale massimo livello di rischio attribuibile all'agente, anche attraverso schemi negoziali di garanzia, in riferimento a tutti i momenti attuativi del rapporto, riguardati nel complesso e in riferimento ad ogni singolo affare, alla luce di richiamato indirizzo di legittimità (in particolare: Cass. 5 marzo 1975, n. 816).

Con il secondo, il ricorrente deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 1938 e 1418, primo comma c.c. ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3 c.p.c., per indeterminatezza della garanzia fideiussoria prestata senza indicazione dell'importo massimo garantito.

Con unico motivo, (omissis) s.r.l. a propria volta deduce, in via di ricorso incidentale, violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. e vizio di motivazione in riferimento agli artt. 1748 e 2697 c.c., ai sensi dell'art. 360, primo comma, n. 3 c.p.c., per mancanza di prova del credito per provvigioni riconosciuto al proprio agente.

In via preliminare, non possono trovare ingresso le deduzioni di inammissibilità per difetto di formulazione dei quesiti di diritto, essendo stato l'art. 366*bis* c.p.c. (introdotto nell'ordinamento processuale dall'art. 6 d.lg. 40/2006 ed applicabile ai ricorsi per cassazione proposti avverso le sentenze e gli altri provvedimenti pubblicati dal 2 marzo 2006) abrogato dall'art. 47, primo comma, lett. d) l. 69/2009, con effetto (di soppressione dei quesiti) sui ricorsi avverso i provvedimenti pubblicati dopo il 4 luglio 2009 (Cass. 21 settembre 2012, n. 16122).

Sicchè, l'effetto abrogativo della norma investe anche i presenti ricorsi principale e incidentale, siccome avverso una sentenza pubblicata in data successiva (26 marzo 2010).

Il primo motivo, relativo a violazione e falsa applicazione degli artt. 112 c.p.c., 1344 e 1419, secondo comma c.c., per la nullità del patto di garanzia preteso dalla preponente eccedente la misura del 15% dello "star del credere", quale massimo livello di rischio attribuibile all'agente anche attraverso schemi negoziali di garanzia, è infondato.

In via preliminare, deve essere esclusa la dedotta inammissibilità del mezzo, per l'erroneo rilievo della supposta novità di domande proposte dall'agente solo in grado di appello: ed infatti, non di ciò si tratta, ma di allegazione delle medesime circostanze di fatto prospettate fin dal ricorso introduttivo, soltanto diversamente qualificate.

Nel merito, questa Corte ben conosce ~~(così come quella aquilana, che lo ha esplicitato al penultimo capoverso di pg. 3 della sentenza)~~ e pure condivide quel consolidato insegnamento giurisprudenziale di legittimità, che sancisce la nullità del patto in qualunque forma stipulato, anche se nel corso del rapporto di agenzia e con riferimento al

RG 8405/2011

debito di un singolo cliente, con il quale l'agente assuma l'impegno di tenere indenne il preponente, in una misura superiore a quella fissata per la clausola di "star del credere" dagli accordi economici collettivi tempo per tempo vigenti (Cass. 5 marzo 1975, n. 816; Cass. 4 febbraio 1993, n. 1359). E ciò anche sotto il profilo dell'applicabilità dell'art. 1746, terzo comma c.c. (nella nuova disciplina introdotta dall'art. 28, secondo comma l. 65/1999), in relazione particolare alla concessione di apposita garanzia da parte dell'agente con riferimento a singoli affari (per il venir meno della clausola di "star del credere", in conseguenza del divieto, se non eccezionalmente ed a precise condizioni, di ogni patto che ponga a carico dell'agente una responsabilità anche solo parziale per l'inadempimento del terzo), unicamente ai patti stipulati successivamente alla sua entrata in vigore o tutt'al più alle obbligazioni nate da tali patti successivamente alla data indicata e non anche alla fase di adempimento di tali obbligazioni (Cass. 16 maggio 2012, n. 7644; Cass. 6 giugno 2008 n. 15062).

Nella controversia in esame, avente ad oggetto compensi provvigionali ed altre indennità maturati negli anni dal 1994 al 1997, si applica ancora la disciplina del patto di "star del credere", in quanto anteriore a quella introdotta dall'art. 28, secondo comma l. 65/1999. Come noto, nell'ambito di un rapporto di garanzia tra due soggetti legati da un vincolo di collaborazione, detto patto svolge una funzione di garanzia: sia pure in senso improprio, in quanto non incide sul pari diritto di tutti i creditori sul patrimonio dello stesso debitore previsto dall'art. 2741 c.c., né determina una prelazione a favore di alcuni creditori, come invece la garanzia in senso tecnico. Esso determina piuttosto la nascita di un obbligo che si aggiunge agli altri derivanti dal contratto per regolare le conseguenze dell'inadempimento.

Si è così affermato, in base alla funzione di garanzia svolta, che lo "star del credere" abbia natura fideiussoria; e, in relazione alla disciplina limitatrice della responsabilità disposta dai contratti collettivi per il contratto di agenzia, che la clausola abbia, quanto meno in tal caso, natura di clausola penale.

Si tratta, bene inteso, di assimilazioni, non già di identità. Ed infatti, la disciplina dello "star del credere" nel rapporto di agenzia è sotto molti aspetti diversa da quella della fideiussione. D'altra parte, è pure ipotizzabile l'assunzione di un impegno fideiussorio da parte dell'agente, nonostante la limitazione che gli accordi economici pongano all'ammontare dello "star del credere".

Poiché la funzione della clausola consiste in un'esigenza di cautela del preponente per la leggerezza dell'agente nel promuovere e concludere contratti, essa prescinde da qualsiasi colpa o dolo dell'agente (Cass. 4 febbraio 1993 n. 1359).

RG 8405/2011

Sicchè, l'obbligo di garanzia assunto con lo "star del credere", ossia del rischio di inadempimento del terzo, ha mero carattere oggettivo e prescinde dalla diligenza dell'agente. Suo presupposto necessario non è dunque la colpa dell'agente, ma la sua autonomia contrattuale; di conseguenza, quando l'agente risponda dello "star del credere", la società preponente non gli può imporre di curare o di concludere affari che reputi dannosi, se non esonerandolo dalla garanzia stessa: in tale caso viene meno, infatti, l'autonomia dell'agente e quindi il presupposto della garanzia stessa (Cass. 3 giugno 1999, n. 5441).

Seppure sotto il profilo della struttura e della regolazione normativa il contratto di agenzia si colleghi saldamente in particolare con l'istituto della rappresentanza e con il contratto di mandato (basti pensare agli obblighi principali dell'agente di adempiere all'incarico affidatogli in conformità con le istruzioni ricevute e di fornire al preponente le informazioni riguardanti le condizioni del mercato nella zona affidatagli), nella prospettiva funzionale del rapporto tra le parti, l'agente gode di ampia autonomia organizzativa nella gestione della propria attività, di cui assume pure il rischio e pertanto acquisisce normalmente la qualità di imprenditore (Cass. 16 febbraio 2015, n. 3029; Cass. s.u. 26 maggio 2009, n. 12108; Cass. 24 agosto 2007, n. 18040).

Né una tale caratterizzazione contrasta con la natura ausiliaria e strumentale dell'attività dell'agente rispetto a quella dell'imprenditore preponente, che assume invece il rischio dell'attività propria di conclusione dei contratti che il primo promuova stabilmente per suo conto in una determinata zona (Cass. 11 maggio 2016, n. 9632) ed al quale non può trasferirne il rischio del buon fine, se non nel limite massimo del 15% dello "star del credere", ai sensi degli AEC 19 dicembre 1979 e 26 novembre 1988 e, prima, del 20%, fissato come limite massimo dall'AEC 20 giugno 1956, reso efficace *erga omnes* con d.p.r. 145/1961 (mentre ora, non essendo più prevista la clausola di "star del credere", nei limiti della concessione di un'apposita garanzia, ai sensi dell'art. 1746, terzo comma, seconda parte c.c.).

Ed un tale limite risponde alla *ratio* di tutela dell'agente, siccome parte più debole del rapporto contrattuale, dal "*pericolo che il contraente più forte, il preponente, possa costringere il primo ad addossarsi quel rischio*" (di impresa del secondo) "*oltre la misura ... compatibile con la causa tipica del contratto*". Ma perchè esso sia davvero efficace non può essere circoscritto al solo patto di "star del credere", ma deve "*estendersi a tutti i momenti attuativi del rapporto, riguardati singolarmente e nel complesso e quindi concernendo ogni singolo affare*": e quindi alla "*molteplicità di patti particolari, alla cui accettazione il contraente ... più debole, proprio perchè tale, potrebbe essere costretto a*

RG 8405/2011

*soggiacere in pendenza del rapporto o per garantirsi la prosecuzione contro il pericolo del recesso della controparte, se a tempo indeterminato ... ovvero per assicurarsi la rinnovazione alla scadenza, se a tempo determinato"* (Cass. 5 marzo 1975, n. 816).

In questa prospettiva, deve essere condivisa la preoccupazione di tutela dell'agente dall'imposizione, per costrizione della sua libera ed autonoma volontà, del preponente alla prestazione di garanzie in relazione alla conclusione di contratti con clienti di dubbia solvibilità, con trasferimento del fisiologico rischio di impresa dal secondo al primo ed illegittima alterazione dell'equilibrio sinallagmatico tra le prestazioni del tipo contrattuale: ben giustificante la nullità della relativa pattuizione.

Tuttavia, una tale costrizione non si verifica nel caso di specie.

La Corte territoriale ha, infatti, accertato la spontanea assunzione della garanzia accessoria di (omissis), in vista della conclusione dei contratti di fornitura a (omissis) s.r.l.: addirittura contro la volontà della preponente (omissis) s.r.l., che aveva opposto un rifiuto ad essa, per la ritenuta inaffidabilità del cliente proposto dall'agente (primo periodo di pg. 4 della sentenza). E bene la stessa Corte ha ritenuto l'eccedenza della garanzia autonomamente assunta dall'agente *"dalla disciplina generale del contratto di agenzia vigente tra le parti, come regolato nel mandato conferito in data 1/1/1987 (sostitutivo del precedente dell'1/1/1984"* (primo capoverso di pg. 4 della sentenza).

Né un tale argomentato e documentato accertamento del giudice di merito è stato specificamente confutato da (omissis), limitatosi ad una contestazione generica e pertanto insufficiente (al penultimo capoverso di pg. 13 del ricorso).

Sicché, l'autonoma e spontanea assunzione di garanzia dell'agente, in funzione della stipulazione di un contratto dallo stesso procurato con un cliente ritenuto non solvibile dal preponente, per tale ragione rifiutatosi di accedere alla conclusione contrattuale e ad essa determinatosi per la sola garanzia così prestata senza alcuna propria imposizione di un vincolo coercitivo, si iscrive nell'ambito dell'autonomia negoziale delle parti, ai sensi dell'art. 1322 c.c.

Essa infatti accede, in funzione di prestazione accessoria quale autonoma garanzia, al contratto di agenzia, senza interferire nell'equilibrio sinallagmatico delle sue prestazioni tipiche, né tanto meno alterarlo.

Il secondo motivo, relativo a violazione e falsa applicazione degli artt. 1938 e 1418, primo comma c.c. per indeterminatezza della garanzia fideiussoria in assenza di indicazione dell'importo massimo garantito, è inammissibile.

RG 8405/2011

La mancata trascrizione della garanzia fideiussoria, che costituisce il fondamento della censura e ne presuppone pertanto l'esame diretto, al fine di apprezzarne il contestato requisito di determinazione dell'oggetto, impedisce proprio un tale esame.

Sicchè, esso viola il principio di autosufficienza del ricorso, prescritto, appunto a pena di inammissibilità, dall'art. 366, primo comma, n. 6 c.p.c. (Cass. 3 gennaio 2014, n. 48; Cass. 31 luglio 2012, n. 13677; Cass. 30 luglio 2010, n. 17915).

L'unico motivo incidentale, relativo a violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 c.c. e vizio di motivazione in riferimento agli artt. 1748 e 2697 c.c., per mancanza di prova del credito per provvigioni riconosciuto all'agente, è palesemente inammissibile.

Esso consiste, infatti, nella esplicita contestazione della valutazione probatoria del giudice di merito, cui solo spetta il compito di individuare le fonti del proprio convincimento, di controllarne l'attendibilità e la concludenza e di scegliere, salvo i casi tassativamente previsti dalla legge, tra le complessive risultanze del processo, quelle ritenute maggiormente idonee a dimostrare la veridicità dei fatti ad esse sottesi, dando così libera prevalenza all'uno o all'altro dei mezzi di prova acquisiti (Cass. 10 giugno 2014, n. 13054; Cass. 27 gennaio 2015, n. 1547).

E l'esercizio di un tale compito, qualora, come nel caso di specie (per le ragioni in particolare illustrate al penultimo capoverso di pg. 2 della sentenza), sia sorretto da una motivazione congrua ed esauriente, nonché esente da vizi logico-giuridici, è insindacabile dal giudice di legittimità, al quale spetta soltanto la facoltà di controllo, sotto il profilo della correttezza giuridica e della coerenza logico-formale, delle argomentazioni del giudice di merito, non equivalendo il sindacato di logicità del giudizio di fatto a revisione del ragionamento decisorio (Cass. 16 dicembre 2011, n. 27197; Cass. 18 marzo 2011, n. 6288; Cass. 19 marzo 2009, n. 6694).

Dalle superiori argomentazioni discende coerente il rigetto del ricorso principale e l'inammissibilità del ricorso incidentale, con la compensazione integrale delle spese del giudizio tra le parti reciprocamente soccombenti e l'affermazione, ai sensi dell'art. 384, primo comma c.p.c. del seguente principio di diritto:

*"L'autonoma e spontanea assunzione di garanzia dell'agente, in funzione della stipulazione di un contratto dallo stesso procurato con un cliente ritenuto non solvibile dal preponente, per tale ragione rifiutatosi di accedere alla conclusione e determinatosi ad essa per la sola garanzia così prestata, senza alcuna propria imposizione di un vincolo coercitivo, si iscrive nell'ambito dell'autonomia negoziale delle parti, ai sensi dell'art. 1322 c.c. Essa infatti accede, in funzione di prestazione accessoria quale autonoma garanzia, al*



RG 8405/2011

*contratto di agenzia, senza interferire nell'equilibrio sinallagmatico delle sue prestazioni tipiche, né tanto meno alterarlo: ed è pertanto legittima".*


P.Q.M.

La Corte

rigetta il ricorso principale e dichiara inammissibile l'incidentale; compensa interamente tra le parti le spese del giudizio.

Così deciso in Roma, il 6 luglio 2016

Il consigliere est.  
(dott. Adriano Patti)



Il Presidente  
(dott. Vincenzo Di Cerbo)



Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Donatella COLETTA  
**Depositato in Cancelleria**



oggi, 31 OTT. 2016

Il Funzionario Giudiziario  
Dott.ssa Donatella COLETTA

