

AGENTI E RAPPRESENTANTI: LICENZIAMENTO SENZA PREAVVISO E SENZA GIUSTA CAUSA

di *Claudia DI BITETTO*

Sommario: 1. La natura del rapporto di agenzia. 2. L'elemento fiduciario. 3. Recesso per giusta causa. 4. Lo squilibrio contrattuale tra agente e mandante. 5. Indennità meritocratica.

1. La natura del rapporto di agenzia

Il lavoro degli agenti e dei rappresentanti è ricco di mille sfumature.

In primis la sua natura *border-line*. È, infatti, un lavoro che non riesce a collocarsi esattamente né come lavoro subordinato né come lavoro autonomo.

Al fine di distinguere tra lavoro subordinato e rapporto di agenzia deve considerarsi che elementi peculiari di quest'ultimo sono rappresentati dall'organizzazione da parte dell'agente di una struttura imprenditoriale, anche a livello soltanto embrionale e dall'assunzione da parte dello stesso (e non già del preponente) del rischio per l'attività promozionale svolta, che si manifesta nell'autonomia dell'agente, nella scelta dei tempi e dei modi della stessa, pur nel rispetto - secondo il disposto dall'art. 1746 cod. civ. - delle istruzioni ricevute dal proponente, ancorché con la predeterminazione solo indicativa degli itinerari, mensili o settimanali, da percorrere ovvero dal numero di clienti da visitare e dell'obbligo di gior-

nalieri informazioni preventive.¹

La difficoltà di inquadrare tale fattispecie deriva essenzialmente dalla impossibilità di ricondurre le modalità di svolgimento dell'attività, la natura del mercato, le clausole da osservare.²

Caratteri distintivi del contratto di agenzia sono la continuità e la stabilità dell'attività dell'agente di promuovere la conclusione di contratti per conto del preponente nell'ambito di una determinata sfera territoriale, realizzando in tal modo con quest'ultimo una non episodica collaborazione professionale autonoma con risultato a proprio rischio e con l'obbligo naturale di osservare, oltre alle norme di correttezza e di lealtà, le istruzioni ricevute la preponente medesimo³.

¹ Cass. civ., Sez. lav., 1 settembre 2003, n. 12756.

² A. BELSITO, *Il lavoro degli agenti e dei rappresentanti tra autonomia e subordinazione*, Cacucci, Bari, 2009.

³ Cass. civ., Sez. lav., 24 giugno 2005, n. 13629.

Già la Relazione al codice civile n. 720 definiva il contratto di agenzia una figura "mista".

Il riferimento all'art 409 c.p.c. attribuisce implicitamente al lavoro degli agenti di commercio e dei rappresentanti commerciali la natura di parasubordinazione.

Recentemente la giurisprudenza ha affermato che non è possibile estendere alla materia dell'agenzia nozioni e criteri regolativi propri del contratto di lavoro subordinato, in particolare circa verso la durata indeterminata nel tempo di tale ultimo schema negoziale, con i conseguenti meccanismi automatici di conversione.

All'opposto, il rapporto di agenzia, appartenendo al *genus* dei contratti di lavoro autonomo, sotto il profilo del diritto sostanziale regolatore, si distingue nettamente dal lavoro dipendente, ricevendo una regolazione prioritaria di genesi contrattuale.

A livello legale, invece, l'art 1750 cod .civ. pone in rapporto di sostanziale indifferenza lo schema di rapporto a tempo indeterminato rispetto a quello a tempo determinato.

In questa direzione, il fatto che le parti abbiano, per iscritto, concluso uno o più contratti di agenzia, espressamente stabilendo la durata predeterminata del vincolo, osta a qualsiasi pretesa di conversione *ope iudicis* del rapporto⁴.

2. L'elemento fiduciario

L'elemento particolare che si vuole andare ad analizzare sono le "garanzie" che l'agente di commercio ha in caso di licenziamento ovvero la revoca del mandato in un contratto di agenzia a tempo indeterminato.

E' opportuno sin da subito evidenziare che tale contratto si fonda su un elemento fiduciario alla base del rapporto, elemento cardine, che può comportare uno stato di disagio così grave da rendere impossibile la prosecuzione del contratto stesso.

La legge stabilisce che nel contratto a tempo indeterminato ciascuna delle parti può

recedere liberamente dandone preavviso all'altra oppure, nel caso di giusta causa o quando nel contratto sia stata inserita una clausola risolutiva espressa.

Nel contratto di agenzia, pur nella sostanziale diversità delle rispettive prestazioni e delle relativa configurazione giuridica, per stabilire se lo scioglimento del contratto stesso sia avvenuto o non per un fatto imputabile al preponente o all'agente, tale da impedire la possibilità di prosecuzione anche temporanea del rapporto, può essere utilizzato il concetto di giusta causa di cui all'art. 2119 cod. civ., previsto per il lavoro subordinato.

In particolare, con riferimento al recesso dell'agente, la giusta causa può essere identificata solo con l'inadempimento, colpevole e non, di scarsa importanza, del preponente che leda in misura considerevole l'interesse nel primo⁵.

Non è prevista la risoluzione senza preavviso con corresponsione di indennità sostitutiva. La parte lesa nel diritto di preavviso può, pertanto, richiedere un indennizzo.

In caso di recesso senza preavviso, l'altra parte ha diritto ad un'indennità sostitutiva pari a tanti dodicesimi delle provvigioni liquidate nell'anno precedente quanti sono i mesi di preavviso dovuti ovvero una somma a questa proporzionale, in caso di esonero da una parte del preavviso.

3. Il recesso per giusta causa

Ciascuna parte può recedere dal contratto di agenzia per giusta causa, senza preavviso, quando l'altra si rende inadempiente ai propri doveri.

L'inadempienza deve essere di intensità tale da far venire meno l'elemento fiduciario posto alla base del rapporto.

Il recesso del proponente è valido solo in presenza di violazioni di un dovere fondamentale dell'agente.

Nell'applicare, nell'ambito del rapporto

⁴ Trib. Napoli, 3 gennaio 2006.

⁵ Cass. civ., Sez. lav., 10 ottobre 2005, n. 19678.

di agenzia, la regola sul recesso per giusta causa dettata dall'art 2119 cod. civ. in relazione al rapporto di lavoro, l'apprezzamento circa la sussistenza nel caso concreto di una giusta causa, cioè di un evento che non consenta la prosecuzione "anche provvisoria" del rapporto, deve essere compiuto dal giudice di merito tenendo conto della diversa natura dei rapporti e della diversa capacità di resistenza che le parti possono avere nell'economia complessiva dello specifico rapporto; in particolare, mentre l'inadempimento dell'obbligazione retributiva da parte del datore di lavoro può assumere di per sé, ove non del tutto accidentale o di breve durata, una gravità sufficiente a giustificare le dimissioni per giusta causa del lavoratore, nel rapporto di agenzia la gravità dell'inadempimento va commisurata in proporzione alle complessive dimensioni economiche del rapporto ed all'incidenza del medesimo inadempimento sull'equilibrio contrattuale costituito dalle parti, cosicché, a giustificare un recesso senza preavviso dell'agente, è richiesto un inadempimento colpevole e non di scarsa importanza che leda in misura considerevole l'interesse dell'agente medesimo.

Si parta con l'analisi dei motivi che costituiscono giusta causa per il recesso del proponente:

- a) il mancato versamento da parte dell'agente di somme incassate per conto del proponente, qualora l'agente non dimostri che tale comportamento, astrattamente illecito, corrisponde ad una consuetudine operativa accettata da entrambe le parti⁶;
- b) il comportamento dell'agente con deposito che abbia ripetutamente fornito merce a credito a clienti morosi, nonostante l'espreso divieto della preponente e che abbia impedito l'accesso nel magazzino degli incaricati della società, per l'inventario delle merci giacenti in deposito;
- c) il tentativo, anche se solo in parte riu-

scito, di portare alla concorrenza la rete di vendita del proponente, costituendo comportamento potenzialmente diretto a sviare la clientela;

- d) la violazione del vincolo di esclusiva da parte dell'agente;
- e) l'omissione dell'obbligo di informazione, o l'inesattezza delle informazioni fornite, le quali possono avere conseguenze gravi sull'andamento dell'attività commerciale dell'impresa preponente;
- f) il comportamento dell'agente il quale si costituisca, insieme con altri soggetti, una società destinata ad operare nel medesimo settore della società preponente;
- g) la violazione del divieto di avvalersi di subagenti o di collaboratori;
- h) la notevole diminuzione degli affari promossi dall'agente rispetto agli anni precedenti;
- i) la violazione degli obblighi di incremento delle vendite, di accertamento dell'insolvenza dei pochi clienti procacciatori e di visita alla clientela, nonché il rifiuto opposto di recarsi alla fiera annuale del settore;
- l) lo svolgimento da parte dell'agente di attività lavorative alternative ed il trattamento di incassi ricevuti dalla clientela, versati in ritardi al preponente;
- m) le mancate visite ai clienti, il rifiuto di giustificare la contrazione delle vendite, la scarsa disponibilità verso gli ispettori della società preponente, la diminuzione di ordini, l'aver preso contatti con una società concorrente;
- n) il comportamento non rispondente a lealtà che l'agente tenga nei confronti della clientela, in tal modo procurando un evidente danno di immagine alla società preponente, oltre che un danno economico per perdita di clientela;

Gli accordi economici collettivi del 2009, modificando quanto disposto negli accordi economici collettivi del 2002, hanno previsto solo un caso in cui non è dovuta neanche la indennità di risoluzione economica accantonata presso l'Enasarco, ovvero, la ritenzione indebita di somme di spettanza del preponente.

⁶ Trib. di Parma, 2 aprile 2003, in *Agenti & Rappresentanti di Commercio*, n. 2/2003.

Il recesso per giusta causa deve essere tempestivo in relazione al momento in cui è stato posto in essere il comportamento o, comunque, venuto a conoscenza dell'altra parte.

La giusta causa, infatti è costituita da un comportamento talmente grave da non consentire la prosecuzione anche provvisoria del rapporto⁷ e la prosecuzione di quest'ultimo per un tempo che va al di là di quello necessario ad accertare i fatti contraddice l'impossibilità di tale prosecuzione.

Il giudizio sulla sussistenza di una giusta causa di recesso costituisce una valutazione rimessa al giudice di merito, che deve essere fondata su un "*accertamento sufficientemente specifico degli elementi di fatto e da corretti criteri di carattere generale ispiratori del giudizio di tipo valutativo*"⁸.

Diversamente non costituiscono giusta causa per il recesso del preponente:

1. la messa in liquidazione della società preponente, la quale costituisce pur sempre una deliberazione unilaterale, liberamente assunta dalla società stessa, di sciogliersi e di porre termine alla propria attività;
2. la perdurante assenza del subagente, qualificabile come mero inadempimento degli obblighi contrattuali,
3. la mancata partecipazione dell'agente a riunioni organizzate dalla preponente quando l'agente medesimo giustifichi un legittimo impedimento producendo certificato medico, come pure il divieto di ricevere la posta al di fuori dell'orario di ufficio;
4. il comportamento dell'agente tenuto in un rapporto precedente;
5. la mancata accettazione, da parte dell'agente, delle proposte contrattuali della preponente;
6. la mancata partecipazione ad una riunione indetta dal preponente e l'intempestiva produzione di resoconti e programmi di visita ai clienti;

7. la rinnovazione della struttura organizzativa aziendale;
8. l'assunzione, durante il periodo di preavviso, da parte dell'agente plurimandatario, dell'incarico di capoarea dipendente presso la società di cui era già agente con il consenso della preponente, qualora la preponente stessa non dimostri che il comportamento dell'agente era idoneo a ledere in misura considerevole i suoi interessi;
9. l'invio di una lettera con la quale l'agente aveva adottato espressioni fortemente critiche nei confronti dei responsabili della società preponente, in quanto, in assenza di vincolo di subordinazione gerarchica, dette espressioni avevano una minore valenza lesiva del rapporto fiduciario rispetto a quella che avrebbero avuto nell'ambito di un rapporto di lavoro di subordinazione⁹;
10. la liquidazione coatta o il fallimento del preponente.¹⁰

4. Lo squilibrio contrattuale tra agente e mandante

necessario sottolineare che il legislatore scinde il piano legale da quello morale.

A tal proposito nulla è stabilito in relazione a come si debba comportare l'agente rappresentante che riceva una revoca del mandato senza preavviso, ma cosa ancora più grave senza giusta causa?

Quali sono gli strumenti che il legislatore gli fornisce per evitare che vi sia uno squilibrio contrattuale?

Come l'elemento fiduciario può costituire un elemento di garanzia per il rappresentante in questo caso contraente debole?

Perché il legittimo affidamento che ha l'agente nei confronti del preponente non viene analizzato e ridiscusso?

E i principi di buona fede e correttezza in

⁹ P. GUALTIEROTTI, *L'agente di commercio e il contratto di agenzia*, Euroconference, 2010.

¹⁰ P. GUALTIEROTTI, *L'agente di commercio e il contratto di agenzia*, Euroconference, 2010.

⁷ Cass. n. 8948/2009, Cass. n. 19678/2005

⁸ Cass. n. 8948/2009

questa tipologia contrattuale si disapplicano?

In tutti questi casi il legislatore prevede un'indennità. Ma tale indennità è sufficiente per colmare il lavoro posto in essere dall'agente ed, in particolare per compensare la pianificazione e la programmazione fatta dall'agente per la diffusione e lo sviluppo di un *brand* che improvvisamente e senza giusta causa gli viene tolto?

L'agente che ha rinunciato ad altri mandati per adempiere completamente al contratto con cui si è vincolato che garanzie ha?

Si possono far rientrare tutti questi casi nel "rischio imprenditoriale"?

Siamo sicuri che possa bastare un'indennità per tutto il lavoro posto in essere?

L'art. 1751, comma 6, cod. civ. stabilisce che: "*le disposizioni di cui al presente articolo sono inderogabili a svantaggio dell'agente*" per cui, confrontando la disciplina codicistica con l'Accordo Economico Collettivo di settore è possibile l'applicabilità della contrattazione collettiva che, invece, risulta più favorevole all'agente giacché riconosce sempre l'indennità risolutiva del rapporto di lavoro in aggiunta con l'indennità suppletiva di clientela e non prevede alcun termine di decadenza, laddove invece la disciplina codicistica impone il termine di decadenza di un anno e stabilisce, inoltre, un *quantum* che non appare violare l'art. 1751, in quanto quest'ultimo determina solo il massimo.¹¹

L'art. 1751, quarto comma, cod. civ., secondo cui la concessione all'agente dell'indennità di cessazione del rapporto non lo priva comunque del "*diritto all'eventuale risarcimento dei danni*", si riferisce a danni ulteriori da fatto illecito contrattuale o extracontrattuale (come ad esempio, l'illecito connesso alla violazione dei doveri informativi, al mancato pagamento di provvigioni maturate, ai fatti di denigrazione professionale, alla ingiuriosità del recesso del preponente, alla induzione dell'agente ad oneri e spese di esecuzione del contratto prima del-

la sua inopinata risoluzione), giacché detta disposizione configura una ipotesi di risarcimento distinto rispetto a quello da fatto lecito (cessazione del rapporto) contemplato dal primo comma dello stesso art. 1751 cod. civ., con il quale può pertanto cumularsi, sempre che nella condotta del proponente sussistano i requisiti soggettivi ed oggettivi di detto illecito.¹²

5. Indennità meritocratica

L'Accordo Collettivo degli Agenti e Rappresentanti per il commercio del 26/02/2002 ha introdotto l'indennità meritocratica per l'agente che provava di aver procurato nuovi clienti al preponente o di aver stipulato gli affari con i clienti esistenti.

Trattasi di una indennità aggiuntiva che è dovuta secondo il criterio di quantificazione massimo stabilito come "*equo*" ai sensi dell'art. 1751 cod. civ.¹³

Infatti la previsione del citato Accordo Collettivo del 2002 dava luogo alla creazione di una versione speculare del T.F.R., mentre l'indennità prevista dall'art. 1751 cod. civ. era caratterizzata dall'assunzione del rischio imprenditoriale e non poteva avere natura assistenzialistica.

Quanto indicato nell'A.E.C. del 2002 è stato ritenuto dalla giurisprudenza il "*minimo garantito*".

A tal proposito è intervenuta la Corte di Giustizia della Comunità Europea tanto che con il nuovo Accordo Economico Collettivo del 16 febbraio 2009, all'articolo 12, si evidenzia che allo scopo di dare piena applicazione all'art. 1751 cod. civ. ed in ossequio all'art. 17 della Direttiva CEE 86/653 per individuare i criteri di determinazione della misura

¹² Cass. civ. Sez. lav., 10 aprile 2008, n. 9426.

¹³ A. BELSITO, *L'indennità meritocratica. Criteri di determinazione secondo equità della indennità aggiuntiva spettante ad agenti e rappresentanti alla cassazione del rapporto di lavoro*, in *Il diritto dei lavori*, anno VI n. 2, giugno 2012, Cacucci, Bari.

¹¹ Trib. Napoli, 14 gennaio 2005.

dell'indennità spettante in caso di fine rapporto è stabilito che la predetta indennità sarà composta di tre componenti:

1. indennità di risoluzione del rapporto, riconosciuta all'agente o rappresentante anche se non ci sia stata da parte sua alcun incremento della clientela e/o del fatturato e risponde principalmente al criterio dell'equità;
2. indennità suppletiva di clientela, sarà riconosciuta ed erogata all'agente o rappresentante secondo le modalità di cui al successivo capo II. Anche tale emolumento risponde al principio di equità e non necessita per la sua erogazione della sussistenza della prima condizione indicata nell'art. 1751, comma 1, cod. civ.;
3. "indennità meritocratica" che risponde ai criteri indicati dall'art. 1751 cod. civ., relativamente alla sola parte in cui prevede come presupposto per l'erogazione l'aumento del fatturato con la clientela esistente e/o l'acquisizione di nuovi clienti¹⁴.

L'indennità meritocratica, come già det-

to, è ritenuta una indennità aggiuntiva che spetta in misura non superiore alla differenza tra la somma dell'indennità di risoluzione del rapporto e dell'indennità suppletiva di clientela ed il valore massimo previsto dal terzo comma dell'art. 1751 cod. civ..¹⁵

Tale indennità, secondo l'A.E.C. del 2009, sarà pari alla differenza fra un valore non inferiore a quello individuato nelle ipotesi sopra descritte e quanto di competenza dell'agente a titolo di indennità di risoluzione rapporto ed indennità suppletiva di clientela.

Però la giurisprudenza di legittimità del 2009 va oltre quanto stabilito dagli A.E.C. del Commercio del 2009 demandando al giudice di merito di quantificare secondo equità, dunque si potrà chiedere che il Giudice, ai sensi dell'art. 1751 cod. civ., tenendo come punto di partenza per i minimi garantiti le indicazioni fornite dall'A.E.C. del 2009, liquidi secondo equità con il risultato più favorevole all'agente.

¹⁴ A. BELSITO, *L'indennità meritocratica. Criteri di determinazione secondo equità della indennità aggiuntiva spettante ad agenti e rappresentanti alla cassazione del rapporto di lavoro*, in *Il diritto dei lavori*, anno VI n. 2, giugno 2012, Cacucci, Bari.

¹⁵ BELSITO, *L'indennità meritocratica. Criteri di determinazione secondo equità della indennità aggiuntiva spettante ad agenti e rappresentanti alla cassazione del rapporto di lavoro*, in *Il diritto dei lavori*, anno VI n. 2, giugno 2012, Cacucci, Bari.

Abstract

In questo articolo si vuole esaminare la professione dell'agente di commercio, una professione affascinante che prova a ritagliarsi una precisa collocazione nel mondo del lavoro. Ma quali sono gli strumenti che l'agente ha per difendersi se il mandato gli viene revocato in assenza di preavviso e senza giusta causa?

Abstract

This article wants to examine the profession of the commercial agent. It's a fascinating profession that tries to carve out a precise location in the working world. But which are the tools that the agent has to defend itself if the warrant shall be withdrawn without notice and without just cause?