

"... Sentenza n. 360/2023 del 28-02-2023

REPUBBLICA ITALIANA IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE ORDINARIO di COSENZA Prima Sezione Civile nella persona del Giudice monocratico dott. ### ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I ### iscritta al n. r.g. 1650/2018, trattenuta in decisione all'udienza del ### , promossa da: ### (C.F. ###), con il patrocinio dell'avv. ### Opponente contro ### E ### (C.F. ###), con il patrocinio dell'avv. ### Opposta OGGETTO: ### a decreto ingiuntivo contratto di agenzia-indennità ex art. 1751 c.c.

CONCLUSIONI

: come in atti ### esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione ### spa, quale successore di ### di ### di ### spa a seguito di fusione per incorporazione, ha proposto opposizione avverso il decreto nr. 275/2018 dell'intestato Tribunale, notificato il 26.2.2018, con il quale è stato ingiunto all'incorporata società il pagamento in favore della ricorrente ### e ### S.r.l. dell'importo di Euro 60.058,62, oltre interessi, quale indennità spettante ex art. 1751 c.c. a seguito di cessazione di rapporto di agenzia.

L'opponente ha chiesto la revoca del decreto a tal fine eccependo: la nullità del decreto per inesistenza del soggetto ingiunto, fuso per incorporazione in ### s.p.a. in data 8.11.2017 e cancellato dal Registro delle ### con limitazione degli effetti sananti dell'opposizione di essa incorporante alla sfera sostanziale delle pretese azionate; l'incompetenza per territorio del Tribunale adito in favore di quello di ### oppure di ### secondo quanto disposto dagli artt. 19 e 20 cpc , essendo ### il luogo in cui ### spa ha la propria sede legale e ### il luogo in cui è stato sottoscritto il contratto di agenzia ed ove il debitore aveva domicilio al tempo della scadenza dell'obbligazione; la propria carenza di legittimazione passiva ex art. 2560 cc., disponendo l'atto di fusione il subingresso di ### spa nei soli rapporti attivi e passivi esistenti ed iscritti nelle scritture contabili di ### di ### di ### spa, mentre il rapporto oggetto di causa faceva capo a ### di ### di ### spa, in ### firmataria del contratto di agenzia azionato, ed essendo il rapporto comunque cessato in data 31.3.2013- a seguito di risoluzione; l'insussistenza anche nel merito della pretesa azionata ai sensi dell'art. 1751 c.c. atteso che: i contratti originanti il rapporto sono due e distinti; il primo è stato risolto consensualmente mentre il secondo è stato risolto per giusta causa; in relazione al primo contratto la ricorrente non ha avanzato pretese di riconoscimento dell'indennità ed esse sono incorse nella decadenza maturata ex art. 1751 cc.; il secondo contratto è stato risolto per giusta causa ex art. 11 del contratto e le relative ragioni sono rimaste incontestate; non è stata provata la ricorrente delle condizioni (procacciamento di nuovi clienti per la preponente o sensibile sviluppo degli affari con i clienti esistenti persistenza di sostanziali vantaggi derivanti dagli affari con tali clienti) di cui all'art. 1751 c.c.. e degli elementi necessari a provare le provvigioni liquidate nel periodo di riferimento.

L'opposta ha resistito alle avverse eccezioni e contestazioni chiedendo la conferma del monitorio opposto.

Disattesa l'istanza di concessione della clausola di provvisoria esecutività del decreto, è stato espletato interpello del l.r.p.t. dell'opposta e, previo vano esperimento di tentativo di conciliazione, sulla documentazione offerta in comunicazione la causa è stata trattenuta in decisione.

1)Deve in primo luogo disattendersi l'eccezione di incompetenza del Tribunale adito, per incompletezza della sua formulazione.

Nella citazione in opposizione la ### ha proposto l'eccezione prospettando in primo luogo la competenza del Tribunale di ### quale foro generale ex art.19 c.p.c., in quanto luogo ove essa società ha la propria sede, ed ha quindi indicato nel foro di ### quello competente ex art. 20 c.p.c., quale luogo di stipula del contratto e di adempimento dell'obbligazione. (Tale indicazione è stata corretta in sede di memoria ex art. 183, VI co., n.1 c.p.c. limitatamente al forum contractus, individuato in Napoli).

Orbene, in via assorbente si osserva che l'eccezione relativa al foro generale delle persone giuridiche è stata prospettata in modo incompleto, giacché la contestazione avrebbe dovuto riguardare anche l'inesistenza nel circondario cosentino del foro dello stabilimento con un rappresentante autorizzato a stare in giudizio per l'oggetto della domanda, di cui al secondo inciso dell'art.19 c.p.c., con conseguente radicamento della competenza dinanzi al Tribunale adito, in forza del consolidato principio di diritto secondo cui "In caso di eccezione di incompetenza territoriale sollevata da persona giuridica, la mancata contestazione nella comparsa di risposta della sussistenza del criterio di collegamento indicato nell'art. 19, I co., u.p. c.p.c. - cioè dell'inesistenza nel luogo di competenza del giudice adito dall'attore di un suo stabilimento e di un suo rappresentante autorizzato a stare in giudizio con riferimento all'oggetto della domanda - comporta l'incompletezza dell'eccezione, onde la stessa deve ritenersi come non proposta, con il conseguente radicamento della competenza del giudice adito" (Cass. (ord.) n. 21899 del 2008; da ultimo Cass. (ord.) n. 5725 del 2013 e (ord.) n. 5539 del 2014).

Ciò in quanto ai sensi dell'art. 38 c.p.c. (che, secondo il consolidato insegnamento della Suprema Corte, impone sia la formulazione dell' eccezione di incompetenza per territorio a pena di decadenza nella comparsa di risposta sia la completezza della sua formulazione con riferimento a tutti i criteri sussistenti) tale incompiutezza comporta la radicale decadenza dalle contestazioni non sollevate, è rilevabile anche d'ufficio ed è insuscettibile di successiva sanatoria, precludendo di per sé l'esame dell'eccezione.

Il che priva di rilevanza il riferimento dell'opposta all'esistenza di filiali dell'opponente nel circondario cosentino e le contestazioni di quest'ultima in ordine all'assimilabilità di tali strutture a stabilimenti dotati di rappresentante ai sensi della norma generale richiamata. 2)Va del pari superata l'eccezione di nullità del decreto per estinzione del soggetto ingiunto, atteso che, pur dovendo ritenersi, in adesione all'attuale insegnamento della Suprema Corte a ### in materia, che la fusione per incorporazione (ancorché) verificatasi, come nella specie, nel vigore dell'art. 2504 bis c.c. come modificato dal d.lgs. n. 6 del 2003 (essendo la fusione avvenuta nel 2017), comporta l'estinzione della società incorporata (v.Cass. S.U.n. 21970/2021) l'opposizione a decreto ingiuntivo nullo perché emesso e notificato in confronto dell'incorporata, non più esistente, se proposta dalla società incorporante, subentrata nei rapporti ad essa relativi ai sensi della norma richiamata, ha efficacia sanante, al pari della costituzione in giudizio della società risultante dalla fusione quanto alla nullità, per inesistenza del soggetto, ai sensi dell'art. 164 cod. proc. civ., in relazione al precedente art. 163 stesso codice, della citazione notificata alla società incorporata posteriormente alla fusione stessa (arg. ex Cass.n. 13001/2006). 3)Anche l'eccezione di difetto di legittimazione passiva va rigettata. 3a)Deve in primo luogo ritenersi la contestata titolarità del rapporto di agenzia oggetto di causa in capo all'incorporata ### di ### di ### S.p.a.

Al riguardo l'opponente sostiene che il rapporto di agenzia faceva capo a ### di ### di ### spa, firmataria dei contratti e non anche all'incorporata ### di ### di ### s.p.a. ed in ogni caso è cessato nei suoi effetti in data 31.3.2014, a seguito di risoluzione -rectius recesso, per cui si tratta di un rapporto giuridico mai pervenuto a ### di ### di ### spa e, quindi, non interessato dalla vicenda successoria generatasi con l'incorporazione di detta società in ### S.p.a.

L'assunto non risulta fondato.

Sul punto osserva il Tribunale che con legge n. 208/2015 è stata costituita la #### di #### di #### s.p.a. , con effetto dal #### , avente per oggetto lo svolgimento dell'attività di ente-ponte a seguito di assoggettamento della #### S.p.a. in A.S. a procedura di “risoluzione” ai sensi del dlvo n. 180/2015 (artt. 32 e ss) con l'obiettivo di mantenere la continuità delle funzioni essenziali precedentemente svolta dalla banca, l'acquisizione e gestione dei beni e rapporti a quella facenti capo, mediante cessioni ad hoc (ex artt. 42 e 43 dlvo cit) e la successiva cessione a terzi delle partecipazioni al capitale o i diritti, le attività o le passività acquistate, in conformità con le disposizioni del medesimo decreto legislativo.

Per come riportato in nota dell'atto di opposizione, il perimetro dei diritti, delle attività e delle passività della banca ceduti agli enti-ponte è stato determinato dalla #### d'#### con i programmi di risoluzione, così come previsto dall'art. 32, comma 1, lett. i) del D.Lgs. n. 180/2016, e si trova dettagliatamente specificato nei provvedimenti di cessione adottati in attuazione dei programmi medesimi. All'art. 1.1. dei suddetti provvedimenti è indicato, in particolare, che la cessione comprende “tutti i diritti, le attività e le passività costituenti l'azienda bancaria della banca in risoluzione, ivi compresi i diritti reali sui beni mobili e immobili, i rapporti contrattuali e i giudizi attivi e passivi, incluse le azioni di responsabilità, risarcitorie e di regresso, in essere alla data di efficacia della cessione”.

L'esposta definizione dell'oggetto della cessione, in difetto di contrari elementi, conduce a ritenere in essa ricompresi tutti gli obblighi (se già validamente insorti) derivanti dai contratti stipulati dalla #### s.p.a. che non possano ritenersi travolti da eventi risolutivi od altrimenti estinti, quale, in tesi, quello alla corresponsione dell'indennità di cessazione del rapporto di agenzia instaurato con la #### e #### s.p.a: Tale obbligo, infatti, in quanto (non estinto ma anzi) originato dal recesso operato dalla #### S.p.a dal contratto di agenzia (nella ricorrenza delle condizioni di cui all'art. 1751 c.c., di cui segue), deve ritenersi (potenzialmente) rientrante nelle passività cedute a #### S.p.a. ed in quei “rapporti contrattuali” ancora (sia pure parzialmente) “in essere” al momento della cessione.

3b)Risulta del pari infondato l'assunto della applicabilità alla fattispecie delle disposizioni di cui all'art. 2560 c.c. .

Va in merito osservato che la disciplina normativa della cessione delle attività e passività delle banche in risoluzione di cui al d.lvo 180/2015 ed alla legge 208/2015 costituisce lex specialis rispetto alla generale regolamentazione civilistica della cessione di azienda ed è destinata quindi a prevalere sulla stessa.

Quanto poi alla pure ritenuta applicabilità dell'art. 2560 c.c. alla vicenda successoria determinatasi per effetto dell'incorporazione di #### spa in #### rileva il Tribunale che gli effetti della fusione di società per incorporazione nei rapporti con i terzi sono regolati dall'art. 2504 bis cpc, a mente del quale “la società che risulta dalla fusione o quella incorporante assumono i diritti e gli obblighi delle società partecipanti alla fusione, proseguendo in tutti i rapporti, anche processuali, anteriori alla fusione”.

Il fenomeno, assimilabile alla successione mortis causa tra persone fisiche, ingenerato dalla fusione determina dunque la prosecuzione dei rapporti (tra cui quelli di origine contrattuale) di cui era parte la società incorporata in capo alla società risultante dalla fusione od incorporante, che ne assume i correlati diritti ed obblighi, laddove, ovviamente, di tali rapporti sia riscontrata l'esistenza, senza limitazioni od ulteriori condizioni.

Del resto, l'atto di fusione del 8.11.2017 con cui la #### di #### di #### s.p.a. è stata fusa per incorporazione in #### S.p.a. (riportato dalla stessa opponente) prevede che quest'ultima “subingredita .. di pieno diritto in tutto il patrimonio attivo e passivo della incorporata "#### di #### di ####p.A.", società unipersonale, con sede a #### assumendo a suo favore ed a suo carico tutti i rapporti giuridici attivi e passivi, tutte le attività, i diritti, gli obblighi, gli interessi legittimi e le aspettative nei confronti di qualunque terzo, tutti i debiti, le passività, le garanzie e gli impegni, oneri, servitù e vincoli esistenti, nulla escluso ed eccettuato della incorporata, tutti i beni immobili, diritti reali immobiliari, beni mobili registrati, autoveicoli, motoveicoli, navi, imbarcazioni, impianti, attrezzature, beni mobili, beni materiali ed immateriali, siti e domini #### con le relative

password di accesso, avviamento e beni strumentali in genere della società incorporata, valori mobiliari, quote di partecipazione in società ed enti, titoli azionari ed obbligazionari e strumenti finanziari in genere, situazioni possessorie e di fatto, crediti, depositi cauzionali, contanti, valuta estera, valori bollati, cespiti e attività in genere, tutti i contratti tipici e atipici, nominati e innominati, inclusi ordini in corso e proposte contrattuali, i contratti preliminari, i contratti di affitto, di locazione, anche ultranovennale, comodato, i contratti di leasing, sia attivi che passivi, le insegne, i brevetti, i marchi, i segni distintivi, i modelli di utilità, comprese le agevolazioni fiscali, le autorizzazioni, licenze, concessioni edilizie ed amministrative in genere, permessi, depositi, cauzioni, conti correnti, contratti bancari, mutui, finanziamenti e affidamenti bancari in genere, contratti a termine e in prodotti derivati, tutti i contratti di appalto e prestazione d'opera, di assicurazione, trasporto, spedizione, mandato, agenzia e rappresentanza, tutti i contratti di lavoro subordinato con il personale dipendente, con i relativi diritti goduti, maturati ed acquisiti, compresi gli obblighi di previdenza ed assicurazione e i relativi fondi per l'indennità di anzianità e licenziamento, tutte le ragioni, azioni, liti, cause e vertenze, di qualunque natura, davanti a qualsiasi autorità e ovunque radicate, nelle quali è attualmente parte la società incorporata e in quanto altro esistente a suo nome, anche se qui non indicato espressamente, nulla escluso ed eccettuato, determinandosi insomma una successione a titolo universale in tutto il patrimonio mobiliare ed immobiliare della società incorporata". 4) L'opponente ha poi contestato la fondatezza della pretesa nel merito, eccependo innanzitutto l'avvenuta risoluzione consensuale del primo contratto, operata mediante la stipula di autonomo e distinto accordo, e la decadenza dell'agente dal diritto all'indennità per il periodo di interesse del contratto risolto per mancanza di richiesta nel termine annuale decorrente dallo scioglimento del rapporto ex art. 1751, V co., c.c.

L'assunto è stato contestato, atteso che l'opposta ha negato la sussistenza di comune volontà risolutoria deducendo che i due contratti sottoscritti con la ### S.p.a si ponevano in assoluta continuità, avendo le parti sottoscritto il secondo accordo al precipuo fine di rinegoziare le condizioni contrattuali prima della scadenza del termine fissato nell'accordo del 2010, onde estendere l'oggetto del mandato e rideterminarne la durata.

Tale tesi trova in effetti riscontro nel tenore degli atti, atteso che (anche) il primo contratto prevede espressamente la rinegoziazione dei termini contrattuali e delle condizioni economiche mediante apposito incontro delle parti entro sei mesi dalla scadenza del mandato (art. 3.2) e la stipula del secondo contratto è avvenuta in detto arco temporale ed ha comportato l'estensione dell'incarico (alla promozione della conclusione di prestiti garantiti ### in aggiunta ai prestiti personali già oggetto della prima convenzione) ed ulteriori modifiche in ambito di disciplina delle provvigioni e del diritto di recesso della preponente; di contro, nessuna delle statuizioni contenute nel nuovo contratto appare denunciare una volontà risolutiva e novativa del preesistente rapporto, né tale volontà emerge aliunde.

Non è dato in particolare valorizzare il tenore della richiesta di indennità del 6.5.2014 ed in particolare il riferimento ivi contenuto al solo contratto del 22.7.2013, trattandosi di dato testuale del tutto neutro (giustificato dalla successione dei contratti e dalla vigenza del secondo) che non implica ricognizione della cesura tra i due accordi e comunque superato dalla univoca parametrizzazione della pretesa all'ultimo triennio e quindi anche alle annualità coperte dalla prima convenzione.

Ne discende l'infondatezza dell'eccezione di decadenza e di ogni altra contestazione sollevata sul contrario assunto.

L'opponente ha ulteriormente contestato la fondatezza della pretesa indennitaria eccependo che il (secondo) contratto è stato risolto per giusta causa ex art. 11 della convenzione del 22.7.2013 e che le relative ragioni sono rimaste incontestate.

L'eccezione risulta priva di rilevanza, atteso che la conformità del recesso a contratto non è in discussione, avuto particolare riguardo alla ricorrenza dell'ipotesi di non commercializzazione di uno dei prodotti da parte del ### (###, espressamente richiamata nella comunicazione di recesso del 31.3.2014, mentre la pretesa indennitaria trova fondamento nelle disposizioni dell'art. 1751 c.c., cui gli accordi rimandano, ed a mente della quale l'indennità trova causa esclusiva e sufficiente nella

cessazione del rapporto e può essere riconosciuta laddove ricorrano le condizioni ivi indicate, che non attengono alle ragioni di detta cessazione.

Anche la contestazione relativa al riscontro delle condizioni previste dalla norma invocata procacciamento di nuovi clienti per la preponente o sensibile sviluppo degli affari con i clienti esistenti persistenza di sostanziali vantaggi derivanti dagli affari con tali clienti non appare idonea a contrastare la pretesa dell'agente, per quanto di seguito osservato.

Il tenore dei contratti di agenzia riscontra univocamente che il mandato conferito ha avuto ad oggetto l'estensione della clientela della preponente, in quanto espressamente stipulati “nell'ottica di accrescere e rendere capillare la propria offerta fuori sede” e dunque l'ampliamento della rete clientelare sul territorio calabrese.

L'opposta ha poi prodotto, a riscontro della conforme attuazione dell'incarico, 200 contratti (relativi a 350 stipulanti), deducendo che gli stessi sono stati stipulati con nuovi clienti. La documentazione e l'esposto assunto non hanno formato oggetto di contestazione, il che, in uno al pure incontrovertito pagamento delle fatture emesse dall'agente opposto nel triennio di riferimento, conduce a ritenere integrata la prima condizione prevista dall'art. 1751 c.c..

Analogamente è a dirsi per la seconda, atteso che i contratti allegati documentano la conclusione di finanziamenti pluriennali, in essere al momento del recesso, sicché risulta comprovata la protrazione dei vantaggi da essi derivanti al preponente. In merito si osserva, in adesione all'insegnamento del giudice di legittimità, che “poiché l'indennità di cessazione del rapporto di agenzia compensa l'agente per l'incremento patrimoniale che la sua attività reca al preponente sviluppando l'avviamento dell'impresa, tale condizione deve ritenersi sussistente, ed è quindi dovuta l'indennità, allorquando i contratti conclusi dall'agente siano contratti di durata, in quanto lo sviluppo dell'avviamento e la protrazione dei vantaggi per il preponente, anche dopo la cessazione del rapporto di agenzia, sono in re ipsa” (cfr. Cass. n. 24776/2013 e 9317/2002).

In proposito, nessuna rilevanza può essere accordata, circa la effettiva permanenza di vantaggi per la preponente, alla collocazione della stessa in #### all'epoca del recesso ed alle successive vicende societarie, trattandosi di situazioni insuscettibili di far venir meno i benefici per la preponente ed i suoi aventi causa prodotti dai contratti, trattandosi di attività acquisite al patrimonio della prima e transitate in quelli dei successori.

L'opponente ha ancora eccepito che la risoluzione del rapporto da parte di #### era stata generata proprio dall'inefficienza della rete agenziale. Tale deduzione risulta genericamente formulata ed è rimasta comunque indimostrata, non trovando riscontro neppure nel tenore del carteggio relativo alla comunicazione di recesso intercorso tra le parti, per come assunto dalla parte.

Il che non consente di ritenere specificamente prospettata e dimostrata la ricorrenza dell'ipotesi, ostativa al pagamento dell'indennità, prevista dall'art. 1751, comma 1, c.c. secondo cui 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.

Venendo infine alle contestazioni relative al quantum della pretesa indennitaria, premesso che l'art. 1751 c.c. stabilisce che “l'importo dell'indennità non può superare una cifra equivalente ad un'indennità annua calcolata sulla base della media annuale delle retribuzioni riscosse dall'agente negli ultimi cinque anni e, se il contratto risale a meno di 5 anni, sulla media del periodo in questione”, si osserva che l'opponente si è limitato a contestare la ricorrenza degli elementi necessari a provare le provvigioni liquidate nel periodo di riferimento.

Ciò posto, la società istante ha prodotto le fatture emesse in relazione alle provvigioni percepite per gli anni 2011, 2012 e 2013, deducendo che gli importi erano calcolati in conformità alle indicazioni della preponente.

Tali assunti e la documentazione prodotta non hanno formato oggetto di specifica ed adeguata contestazione, sicché possono costituire valido supporto del calcolo dell'indennità.

Analogamente è a dirsi per la quantificazione dell'indennità nella misura annua massima consentita, che pertanto, e tenuto conto, per un verso, della sua parametrizzazione ad unica annualità, e per altro verso, dell'insussistenza di elementi atti a farne ritenere l'iniquità sotto il profilo del merito dimostrato dall'agente, può essere confermata.

Ne discende il rigetto dell'opposizione e la conferma del decreto opposto, che va quindi dichiarato esecutivo ex art. 653 c.p.c..

Le spese seguono la soccombenza, nella misura liquidata in dispositivo, con la richiesta distrazione.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone: rigetta l'opposizione e conferma il decreto opposto, che dichiara esecutivo; condanna la parte opponente al pagamento delle spese di lite, che si liquidano in ### per onorari, oltre rimborso forfetario, i.v.a. e c.p.a. , con distrazione in favore del procuratore costituito per l'opposta.

Cosenza, ###

Il Giudice

dott. ### ..." (cfr. TRIBUNALE DI COSENZA, Sentenza n. 360/2023 del 28-02-2023)