



SENT. N. 5837/09

R. G. N. ....

CRON. N. ....

**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**CORTE DI APPELLO DI NAPOLI**  
**SEZIONE LAVORO**

La Corte di Appello di Napoli - Sezione del Lavoro - nelle persone dei magistrati:

dott. Fausto Castaldo	Presidente
dott.ssa Mariavittoria Papa	Consigliere
dott. Almerindo Nocca	Consigliere relatore

ha pronunciato all'udienza del 21.10.2009 la seguente

**S E N T E N Z A**

nel giudizio di appello iscritto al n. 936 del ruolo generale appelli lavoro dell'anno 2002

**TRA**

**MASTROMATTEO Fabio – CALVANESE Enrico Nicola – CALVANESE Anton Giulio - DE NOTARIS Vincenzo – SALZANO Marco – DIOZI Federico e CANALE Giuseppe**, tutti rappresentati e difesi, in virtù di procura a margine del ricorso in appello, dall'Avv. Guido Marsiglia, presso lo studio del quale sono elettivamente domiciliati in Napoli, alla via Gen. Orsini, n. 42;

**APPELLANTI nonché APPELLATI INCIDENTALI**

**E**

**UNINTESA S.r.l. in liquidazione (già UNINTESA SIM S.p.A.)**, in persona del liquidatore, rappresentata e difesa, in virtù di procura a margine della memoria difensiva di costituzione di secondo grado, dagli Avv.ti Michele Miscione e Claudio Pepe ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Napoli, alla via Palopoli, n. 20;

**APPELLATA nonché APPELLANTE INCIDENTALE**

**SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con sentenza in data 3.4.2001 il Giudice del lavoro del Tribunale di Napoli, pronunciandosi sulle domande proposte nei confronti di UNINTESA SIM s.p.a. da

Mastromatteo Fabio, Calvanese Enrico Nicola, De Rosa Paolo, Calvanese Anton Giulio, De Notaris Vincenzo, Salzano Marco, Diozzi Frediano, Tagliatela Antonio Rosario, Coppola Vincenzo e Canale Giuseppe con ricorso depositato l'1.7.1996, nonché da Rotundo Antonio, Polosa Canio, Polito Domenico, Renna Gioacchino e Sgobbio Ciro Francesco con atto di intervento depositato il 5.2.1997, e, ancora, sulla domanda riconvenzionale spiegata dalla società, adottava le seguenti statuizioni: 1) dichiarava cessata la materia del contendere relativamente alla posizione di Sgobbio Ciro Francesco per intervenuta conciliazione giudiziale; 2) dichiarava l'incompetenza per territorio del giudice adito con riguardo alle domande proposte da Rotundo Antonio, Polosa Canio, Polito Domenico e Renna Gioacchino, per essere, per le controversie relative ai rapporti di agenzia, competente il giudice nella cui circoscrizione si trova il domicilio del lavoratore subordinato (e, quindi, il Tribunale di Potenza per il primo ed il secondo ed il Tribunale di Palermo per il terzo ed il quarto); 3) rigettava per infondatezza il ricorso proposto da Mastromatteo Fabio, Calvanese Enrico Nicola, De Rosa Paolo; Calvanese Anton Giulio, De Notaris Vincenzo, Salzano Marco, Diozzi Frediano, Tagliatela Antonio Rosario, Coppola Vincenzo e Canale Giuseppe, avente ad oggetto a) la richiesta di accertamento della risoluzione dei rapporti per causa imputabile alla società, con conseguente diritto degli istanti, tutti promotori finanziari già in servizio presso le sedi operative di Napoli di UNINTESA SIM, all'indennità di mancato preavviso e ad altre voci contrattuali, da quantificarsi in separato giudizio, nonché b) la invocata declaratoria di nullità del patto di non concorrenza azionato *ex adverso*; 3) accoglieva parzialmente la domanda riconvenzionale spiegata dalla società convenuta, condannando Mastromatteo Fabio al pagamento di lire 3.058.910, Calvanese Enrico Nicola di lire 1.325.684, De Rosa Paolo di lire 57.251, Calvanese Anton Giulio di lire 23.285.949, De Notaris Vincenzo di lire 21.329.725, Salzano Marco di lire 2.326.959, Diozzi Frediano di lire 20.057.024, Tagliatela Antonio Rosario di lire 891.106 e Coppola Vincenzo di lire 542.000, per tutti a titolo di indennità di mancato preavviso e, per alcuni (Mastromatteo, Calvanese A.G., De Noraris e Diozzi), anche a titolo di restituzione di storni, anticipi e adeguamenti vari, oltre accessori di legge; 4) infine, compensate in ragione di 1/3 le spese di lite, condannava i soccombenti in solido alla rifusione dei restanti 2/3 delle spese stesse, che liquidava in complessive lire 1.800.000.

Avverso tale sentenza proponevano appello Mastromatteo Fabio, Calvanese Enrico Nicola, Calvanese Anton Giulio, De Notaris Vincenzo, Salzano Marco, Diozzi Frediano e Canale Giuseppe con ricorso depositato il 18.4.2002, lamentando, in primo luogo, la erronea e contraddittoria motivazione del primo giudice laddove aveva escluso che il recesso degli agenti fosse giustificato da un comportamento della preponente tale da rendere impossibile la prosecuzione del rapporto.

Si opponevano, altresì, alla dichiarata operatività del patto di non concorrenza, rilevando che trattavasi di clausola per la cui validità era necessaria la specifica accettazione con apposita ulteriore sottoscrizione ex art. 1341 c.c., nella specie mancante.

Gli appellanti si dolevano, ancora, della pronunciata condanna concernente anticipi provvigionali, storni o recupero di provvigioni e altro, evidenziando che controparte non aveva fornito, relativamente a tali voci, alcuna prova idonea in giudizio.

Concludevano, pertanto, chiedendo all'adita Corte di Appello di Napoli, Sezione del Lavoro, di voler, in accoglimento dell'interposto gravame ed in totale riforma della sentenza impugnata, così provvedere: a) accertare il grave inadempimento della UNINTESA SIM s.p.a. rispetto alle obbligazioni contrattualmente assunte e, per l'effetto, dichiarare che i rapporti si erano risolti per giusta causa imputabile alla società, che era perciò tenuta a corrispondere agli istanti l'indennità di mancato preavviso e le altre voci richieste in prime cure; d) dichiarare, in ogni caso, la risoluzione dei contratti per inadempimento della società, con tutte le conseguenze; c) dichiarare non operante la clausola di cui all'art. 23 della lettera di incarico (patto di non concorrenza); d) rigettare le domande riconvenzionali dell'UNINTESA; e) con vittoria delle spese ed onorari del doppio grado del giudizio.

Si costituiva tempestivamente nel giudizio di gravame la UNINTESA s.r.l. in liquidazione, già UNINTESA SIM s.p.a., con memoria difensiva depositata il 22.3.2004 (per l'udienza ex art. 435 c.p.c. dell'1.4.2004), deducendo l'infondatezza, punto per punto, dell'avversa impugnazione, della quale chiedeva il rigetto; spiegava, inoltre, appello incidentale, insistendo per la condanna delle controparti al risarcimento del danno - in relazione alla perpetrata violazione del patto di non concorrenza di cui all'art. 23 del mancato agenziale ed all'art. 1751

bis c.c. - da determinarsi in via equitativa ex artt. 432 c.p.c. e 1226 c.c., tenendo conto della durata di due anni del periodo di non concorrenza concordato e del passaggio dei clienti da UNINTESA alla ACTIS SIM s.p.a. o di altri elementi "di giustizia".

Dopo alcuni rinvii della causa, anche per trasferimento del precedente relatore, disposta l'acquisizione del fascicolo d'ufficio di primo grado (non pervenuto), all'odierna udienza la Corte adita si è pronunciata come da dispositivo allegato in atti.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

Alla disamina dei contrapposti motivi di gravame è opportuno premettere che il dovere di motivazione del giudice di appello resta sempre correlato ai motivi di impugnazione (v., tra le altre, Cass. n. 9177 del 1997), ragion per cui ogni altra questione, agitata in prime cure e non specificamente riproposta dalle parti costituite in via principale o incidentale, devesi, ormai, ritenere coperta dal giudicato.

Tanto chiarito, osserva la Corte adita – riesaminato, alla luce delle rispettive ragioni di doglianza, il corposo incarto processuale - che infondato si rivela sia l'appello principale proposto dai ricorrenti che quello incidentale spiegato dalla società.

Iniziando, anche per evidenti ragioni di ordine logico-sistematico, dall'esame dell'appello principale nella parte vertente sulla contestazione della giusta causa di recesso, va osservato, in punto di fatto, che risulta pacificamente accertato in giudizio che gli attuali appellanti ebbero tutti a recedere unilateralmente e senza preavviso dal rapporto con la UNINTESA BNL con lettere del maggio 1996, aventi ad oggetto "recesso per giusta causa", con le quali costoro comunicavano (senza preavviso e senza posticipare l'effetto delle "dimissioni") che i comportamenti inadempienti della casa mandante non consentivano la prosecuzione del rapporto in corso.

Il *thema decidendum* – che secondo gli appellanti sarebbe stato erroneamente risolto dal primo giudice - insiste quindi sulla pretesa legittimità del recesso come operato.

Sostengono in particolare gli appellanti che il Tribunale non avrebbe adeguatamente valutato, con errori ed omissioni motivazionali, che il recesso era

pienamente giustificato a fronte dei comportamenti della casa mandante, la quale aveva, in relazione ad un supposto scostamento negativo sul budget del primo trimestre '96, arbitrariamente provveduto, in contrasto con gli impegni assunti, alla chiusura di tutti gli uffici sul territorio zonale, all'interruzione dei sostegni fissi, al recupero dei crediti verso i promotori e alla sospensione di premi ed incentivi, sì da indurre essi appellanti a recedere immediatamente dal contratto per grave colpa imputabile alla società che aveva reso impossibile la prosecuzione della loro attività.

Sotto il profilo normativo, la Corte rileva che non vi è dubbio alcuno che la legittimità del recesso per giusta causa dell'agente vada valutata ai sensi dell'art. 2119 c.c..

Gli stessi ricorrenti nel ricorso introduttivo del giudizio di primo grado hanno basato su tale impostazione la propria tesi difensiva, ed è orientamento giurisprudenziale assolutamente affermato, e condiviso anche da questo Collegio, quello secondo il quale, in assenza di un'espressa previsione relativa alla possibilità di recedere senza preavviso dal rapporto di agenzia, per stabilire se lo scioglimento di tale contratto sia avvenuto o meno per un fatto imputabile al preponente o all'agente, tale da impedire la possibilità di prosecuzione anche temporanea del rapporto, può essere utilizzato per analogia il concetto di giusta causa di cui all'art. 2119 cod. civ., previsto per il lavoro subordinato e tenendo presenti le peculiarità dei diversi casi (cfr., in materia, Cass. civ., sez. II, n. 23455/2004 del 16/12/2004 nonché - in aggiunta ai richiami giurisprudenziali operati dal primo giudice che ha citato Cass. civ., sez. lav., n. 4337/92 - Cass. civ., sez. lav., n. 845/99, n. 3738/2000, n. 12873/2004, n. 19678/2005, n. 10728/2006, n. 21445/2007, n. 14771/2008 e n. 24367/2008; Cass. civ., sez. III, n. 422/2006).

Ne discende che il preponente, in forza dell'art. 1749 c.c., non soltanto nella sua vigente formulazione, ma anche in quella antecedente alla novella recata dall'art. 4 del D. Lgs. n. 65/99, è tenuto ad agire con correttezza e buona fede nei confronti dell'agente e la violazione di detti obblighi contrattuali può configurare, in base alla gravità delle circostanze, una giusta causa di scioglimento dello stesso rapporto, rispetto al quale trova analogica applicazione l'art. 2119 c.c., con il conseguenziale diritto dell'agente recedente all'indennità prevista dall'art. 1751 c.c..

In particolare, l'art. 2119 c.c. contempla la possibilità di recedere dal contratto senza preavviso "qualora si verifichi una causa che non consenta la prosecuzione, anche provvisoria, del rapporto". Perché si possa recedere senza preavviso, quindi, non basta che sussistano fatti che giustificano il recesso, quali seri inadempimenti della controparte, ancorchè relativi agli oneri di comunicazione della mandante (pure oggetto di rilievi da parte appellante), ma occorre che gli stessi siano tali da non consentire la prosecuzione nemmeno provvisoria del rapporto (con esonero, quindi, nella specie, dal pagamento da parte degli agenti dell'indennità sostitutiva del preavviso ex art. 9, c. 5, del mandato agenziale); e la relativa valutazione è rimessa al giudice di merito ed è insindacabile in sede di legittimità se adeguatamente e correttamente motivata (v. Cass. n. 24367/2008 cit.).

Ebbene, sotto tale profilo, un riesame complessivo delle risultanze istruttorie acquisite in prime cure, operato alla stregua dei rilievi formulati dalle parti appellanti, conduce, a parere di questa Corte territoriale, alle medesime conclusioni alle quali è approdato, con convincente motivazione, il giudice di primo grado.

Invero - premesso che la circostanza dell'andamento estremamente negativo dell'attività economica nei primi tre mesi dell'anno 1996, come emersa dalla prevista verifica trimestrale dei dati di bilancio, non è oggetto di contestazione - appare esente da censure l'interpretazione data dal giudice stesso all'articolata lettera aziendale datata 28.3.1996, che, a ben guardare, sia pure prevedendo una riduzione in varie forme dei costi fissi s'atteggiava, stante la scarsità della raccolta e i risultanti assai deludenti profilatisi, sostanzialmente come una direttiva volta a spronare i collaboratori - solo attraverso i quali avveniva, come sottolineato dall'azienda la vendita dei prodotti finanziari Unintesa - a perseguire il budget prefissato.

Difatti, dal tenore letterale, meramente programmatico, della missiva inviata nell'occasione ai promotori finanziari non si evince la volontà di dar corso all'interruzione immediata e con effetto retroattivo dei benefici economici (provvigioni, premi ed incentivi) ed all'improvvisa chiusura degli uffici dislocati sul territorio concessi in comodato ai promotori medesimi per l'esercizio dell'attività, dal momento che la chiusura di tutti gli uffici Unintesa sul territorio nazionale veniva espressamente subordinata alla previa comunicazione dei recessi

anticipati dai contratti di locazione ai proprietari dei relativi immobili e, quanto agli aspetti economici, si prevedeva l'interruzione dei sostegni fissi e la sospensione o abolizione di premi "previsti" o "ipotizzati" e la mera "attivazione" di "piani di rientro da definire con quei promotori verso i quali la società vantava crediti a qualsiasi titolo".

Del resto - come puntualmente evidenziato dal giudice appellato - appare emblematico che i provvedimenti annunciati nella detta lettera siano stati poi concretamente realizzati in maniera graduale e differita nel tempo (cfr. testi Gallerani e Ancarani, funzionari Unintesa), con la società che aveva continuato a svolgere la sua attività regolarmente, corrispondendo ai circa 130 agenti rimasti le provvigioni di cui ai contratti di agenzia e, ad alcuni di essi, anche gli incentivi, sino alla messa in liquidazione avvenuta solo dopo la cessione del ramo d'azienda alla Banca Agricola Mantovana, a luglio dell'anno 1997, cioè a distanza di oltre un anno.

Inoltre, la chiusura degli uffici, comunque preceduta dalla disdetta dai contratti di locazione con un preavviso di almeno tre mesi, non aveva impedito ai promotori rimasti, che sarebbero stati poi collocati presso altre finanziarie (cfr. teste Castellina), di continuare a svolgere la residuale attività da compiersi in ufficio (rispetto a quella prevalente presso il domicilio dei clienti) "poggiandosi" alle sedi UNIPOL, società controllante, a seguito di accordi coi relativi agenti favoriti da UNINTESA.

A ciò si aggiunga, a dimostrazione dell'evidenziato carattere programmatico della più volte richiamata missiva aziendale, che - sebbene quest'ultima fosse stata inviata anche ai promotori che avevano già raggiunto il livello produttivo utile per ottenere i premi incentivanti - la società, come addotto nella memoria di costituzione in questo grado e non contestato *ex adverso* - aveva interrotto sostegni, premi ed incentivi agli interessati non al tempo della lettera, ma solamente alla loro naturale scadenza, come prevista nelle lettere integrative dei relativi mandati, riconoscendo premi ai quei promotori che avevano svolto un'attività produttiva eccezionale (quali Villa Paolo di Faenza e Tendi Alessio di Firenze).

Peraltro, come parimenti posto in risalto dalla società, i sostegni economici riguardavano soltanto alcuni promotori di livello medio-alto: e, nella specie, tra i ricorrenti solamente tre (Diozzi, Calvanese A. G. e De Notaris), col conferimento

dell'incarico di "manager", avevano ricevuto, come documentato, un *bonus* di sostegno; mentre gli altri erano "alle prime armi"; ed ancora, la legittimità dell'iniziativa aziendale trova conferma nelle stesse lettere contrattuali di incarico, in cui si conveniva che UNINTESA SIM s.p.a. avrebbe effettuato verifiche trimestrali sull'andamento dell'attività e, in caso di riscontro d'uno scostamento negativo superiore al 20%, l'erogazione del *bonus* di sostegno sarebbe stata sospesa.

In definitiva, ritiene questo Collegio di poter confermare che, nella fattispecie esaminata, non era configurabile, contrariamente a quanto prospettato dagli attori, quel danno "considerevole" e di "non scarsa importanza" (nel senso delineato dalla giurisprudenza di legittimità) a carico degli attuali appellanti – dal luglio '96 già tutti operativi per ACTIS SIM s.p.a. come provato *per tabulas* dalla società - cioè una condotta colpevole, talmente grave, imputabile alla preponente, atta a mutare radicalmente il contesto del rapporto, valutato nella sua economia complessiva, snaturandone oggetto e contenuto rispetto alle condizioni pattuite *ab origine* e che ne impedisse, quindi, la prosecuzione anche temporanea; e comunque, anche a voler ipotizzare, un qualche inadempimento, esso era del tutto compatibile con una sia pur provvisoria prosecuzione della relazione contrattuale.

In altre parole, appare sotto tutti i profili considerati priva di fondamento la prospettazione degli attori di essersi trovati nella situazione di non poter proseguire il rapporto neanche provvisoriamente e di dover quindi recedere senza preavviso.

Passando, a questo punto, alla contestata condanna degli stessi promotori al pagamento di somme in favore della preponente - sulla quale è incentrato il secondo motivo dell'appello principale - devesi osservare che ugualmente non colgono nel segno i generici rilievi mossi dagli obbligati, a fronte della copiosa documentazione (non contrastata da diverse evenienze) fornita dalla società a sostegno della richiesta d'erogazione della dovuta indennità di mancato preavviso ex art. 9, n. 5, delle lettere d'incarico e per le altre voci in essa condanna ricomprese.

Al pari, va respinto il motivo d'impugnazione col quale ci si duole della ritenuta operatività del patto di non concorrenza; infatti, a prescindere dalla rilevazione che la relativa questione – cioè che trattavasi di clausola, quella di cui all'art. 23 del



mandato, per la cui validità era necessaria la specifica accettazione con apposita ulteriore sottoscrizione ex art. 1341 c.c. – risulta tardivamente proposta per la prima volta in prime cure solamente in sede di note difensive autorizzate essendo stata nel ricorso ex art. 414 c.p.c. denunciata la nullità del patto sotto altro aspetto ossia per mancata previsione d'un corrispettivo (*contra*: Cass. SL n. 9802/98), la doglianza non può, in ogni caso, trovare accoglimento, in quanto essa clausola – con cui si prevedeva il divieto di concorrenza per anni due - non può essere considerata vessatoria atteso che la stessa rispetta esattamente i limiti stabiliti dall'art. 1751 bis del codice civile che, d'altronde, non opera alcuna distinzione tra le ipotesi di scioglimento del contratto per fatto imputabile all'uno o all'altro contraente.

Infondato è, infine, anche l'appello incidentale come spiegato dalla UNINTESA s.r.l..

Invero, ad avviso di questa Corte non è condivisibile il ragionamento secondo cui la accertata violazione del patto di non concorrenza legalmente e contrattualmente previsto costituiva, di per sé, ragione sufficiente per addivenire ad una condanna risarcitoria a carico dei promotori esodati; infatti, manca la prova tranquillizzante di un significativo sviamento di clientela posto in essere dagli ex agenti facendo uso delle conoscenze riservate acquisite nel precedente rapporto o, comunque, con modalità tali da non potersi giustificare alla luce dei principi di correttezza professionale, così come risulta indimostrato il danno che ne sarebbe derivato alla resistente (v., in tema di onere probatorio sul punto, Cass. civ., sez. lav., n. 16156/2004 e n. 10728/2006), non rivelandosi bastevoli, a tal fine, le generiche dichiarazioni di alcuni testimoni circa il passaggio ad ACTIS SIM dei ricorrenti *de quibus* (cfr. teste Ancarani) o l'isolato trasferimento di investimenti procurato dal Diozzi (cfr. teste Antinolfi), in assenza di elementi circa l'identità dei prodotti trattati ed, inoltre, di prova idonea dell'esercizio di un'attività propagandistica a favore della nuova società ed in danno dell'originaria preponente, non potendo impedirsi, come puntualmente evidenziato dal primo giudice, che un determinato cliente, in considerazione della fiducia riposta nei confronti del proprio promotore finanziario, continuasse per libera scelta a seguirlo altrove.

Per tutte le suesposte osservazioni sia l'appello principale che quello incidentale vanno respinti, con conseguente, integrale conferma della sentenza di primo grado.

Avuto riguardo alla reciproca soccombenza, stimasi equo ai sensi dell'art. 92 del codice di rito compensare per intero tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

**P.Q.M.**

La Corte così provvede: 1) rigetta l'appello principale e quello incidentale; 2) compensa per intero tra le parti le spese del presente grado del giudizio.

Napoli, 21.10.2009.

Il Consigliere Estensore

*Almindo Nocca*

Il Presidente

*[Handwritten signature]*

