
Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Rappresentanza legale della società e testimonianza

Il principio d'inconciliabilità della veste di testimone con quella di parte, in materia di persone giuridiche, è predicabile unicamente con riferimento a chi abbia per statuto la rappresentanza legale della società; circostanza che va allegata e dimostrata.

Tribunale di Lucca, sentenza del 19.2.2016, n. 347

...omissis...

La società Exxxxxxxx

a) che in data 27.10.2009, a seguito di trattative iniziate nell'anno 2008, era stato concluso con la convenuta, in tesi, un contratto definitivo d'agenzia generale e, in ipotesi, un contratto preliminare d'agenzia generale, al quale la

convenuta era venuta, meno, negandone la conclusione, in data 23-24 novembre 2009;

b) che tale condotta illecita, che concretava un grave inadempimento contrattuale, era stata fonte di gravi danni patrimoniali, avendo essa esponente receduto dal contratto di agenzia generale che aveva in essere in quel momento con la Carige Assicurazioni, e avendo rifiutato, proprio per sottoscrivere il contratto con la convenuta, altre offerte contrattuali provenienti da primarie compagnie d'assicurazioni.

La V. Assicurazioni SpA si costituiva in giudizio assumendo, anzitutto, che la lettera 27.10.2009 non rappresentava la conclusione nè di un contratto definitivo di agenzia nè di un preliminare di agenzia, ma una mera lettera d'intenti, come si desumeva dal tenore letterale del documento. Osservava poi che il danno era quantificato in citazione in maniera del tutto apodittica concludendo per il rigetto delle domande attrici.

Istruita con prove orali, la causa era trattenuta in decisione all'udienza del 27.11.2015 sulle conclusioni trascritte in epigrafe.

Va osservato, anzitutto, procedendo alla qualificazione tipologica della domanda proposta, che l'attrice ha introdotto un'azione di responsabilità contrattuale e non anche un'azione di responsabilità precontrattuale.

Infatti, l'assunto che fonda la domanda, che non è stato modificato con la memoria ex art. 183, co. 6 n. l c.p.c. è che tra le parti fu concluso un contratto definitivo di agenzia (v. pag. 8-10 della citazione) o, in ipotesi, un contratto preliminare di agenzia (v. pag. 11, righe 5 e ss.) che la convenuta non avrebbe rispettato.

L'attrice non muove, quindi, anche dalla diversa prospettiva di una responsabilità della convenuta per avere interrotto in mala fede, in violazione dell'art. 1337 c.c., le trattative, in un momento in cui essa già aveva fatto affidamento sulla conclusione del contratto d'agenzia.

Ciò premesso, la domanda attrice è infondata e va respinta.

La ricorrente individua il contratto definitivo o preliminare di agenzia generale nel proprio doc. 14 (prodotto anche dalla convenuta quale doc. 2). Questo si presenta come un documento composto di n. 4 pagine, strutturato come una "Proposta per ottenere il conferimento da parte della xxxx del documento).

Il documento individua il proponente (Exxxx).

L'esame testuale del documento consente d'escludere che la comune intenzione delle parti fosse quella di concludere un contratto definitivo d'agenzia. Sono dirimenti i seguenti argomenti:

a) la clausola n. 1, nell'individuare le norme che avrebbero regolato il rapporto d'agenzia, rinvia a quelle contenute nel vigente Accordo Nazionale Agenti, al D.Lgs. 209/2005, al regolamento ISVAP 5/2006, e, soprattutto, ai "documenti di nomina che verranno a suo tempo sottoscritti". In altre parole, l'eventuale accettazione della proposta non concretava ancora un atto di nomina ad

agente e, quindi, la stipula del contratto di agenzia; questo sarebbe stato sottoscritto successivamente ed avrebbe contenuto la completa regolamentazione del rapporto.

b) La clausola n. 2 fa riferimento a una data "presumibile" di decorrenza del rapporto (dal 16.11.2009), espressione, questa, all'evidenza incompatibile con un contratto definitivo. Le parti sono ancora nella fase delle trattative, che stanno puntualizzando, ma la decorrenza del rapporto scaturirà soltanto dalla conclusione del vero e proprio contratto d'agenzia, per tale ragione si indica nella fase delle trattative una data "di presumibile" decorrenza, poichè non si sa ancora se il contratto d'agenzia sarà stipulato o meno entro il 16.11.2009.

c) La clausola n. 5 rimanda al successivo atto di nomina del proponente ad agente per individuare il momento a partire dal quale il proponente sarebbe stato obbligato ad aderire alla polizza Infedeltà stipulata dalla V. Assicurazioni SpA, nonché alla polizza RC Professionale stipulata dal Gruppo Aziendale Agenti e di gradimento dell'Impresa. Il che, sul piano letterale, significa, ancora una volta, che la nomina ad agente non era fatta con l'accettazione della proposta, ma sarebbe stata fatta con un successivo contratto che il proponente avrebbe dovuto sottoscrivere assieme agli allegati.

d) La clausola finale, sopra riportata, faceva scaturire dall'accettazione da parte dell'Impresa assicuratrice, l'impegno del solo proponente alla sottoscrizione del contratto definitivo e dei relativi allegati.

e) La proposta è sottoscritta dalla V. Assicurazione "per ricevuta" e non anche "per accettazione".

Sul piano del senso letterale delle parole, quindi, va escluso che il documento in parola, ove anche si volesse intendere, forzando il dato letterale, "la sottoscrizione per ricevuta" quale "sottoscrizione per accettazione" della proposta, manifesti la comune intenzione delle parti di concludere un contratto definitivo di agenzia.

La nomina dell'agente, come già sopra rilevato, era riservata a un successivo momento.

Il documento in esame non ha nemmeno la struttura e il contenuto di una proposta di un contratto preliminare di agenzia o, quantomeno, di un contratto preliminare bilaterale, perchè non contiene alcun impegno della oblata, in caso di accettazione, alla conclusione del futuro contratto di agenzia generale di Viareggio: nessun obbligo a stipulare il futuro contratto è assunto con la lettera-proposta, nessun termine entro il quale stipulare il definitivo è fissato per l'Impresa convenuta.

Tale conclusione trae conferma anche dall'analisi del comportamento complessivo delle parti, antecedente e successivo, alla formazione dell'asserito contratto di agenzia (doc. 14 di parte convenuta).

Il comportamento antecedente si desume dai doc. 1-13 di parte attrice. Il doc. 1 è una e-mail inviata il 30.9.2009 dal dr. C., per conto di V. Assicurazioni. Il C. comunicava la copia del preliminare, recte della proposta per ottenere il conferimento da parte della V. Assicurazioni SpA dell'incarico di Agente

generale di Viareggio, che egli avrebbe portato al comitato della xxxx Assicurazioni per l'approvazione.

La copia della proposta era allegata come file alla e-mail in parola ed è prodotta quale doc. 2 di parte attrice.

Il doc. 3 è una e-mail inviata l'1.10.2009 dal dr.xxxC., sempre per conto dell'xxV.xxxx, cui erano allegati una copia del contratto di agenzia, che le parti avrebbero dovuto sottoscrivere, e due appendici al contratto di agenzia stessa.

I doc. 4, 5 e 6 di parte attrice sono la stampa dei predetti file allegati alla e-mail 1.10.2009, e rispettivamente l'appendice contenente il Trattamento Provvisoriale, rami Danni e Vita (doc. 4); l'appendice al contratto di agenzia (doc. 5) e il contratto di agenzia (doc. 6).

Questi documenti (in particolare, il doc. 6) rappresentano il vero e proprio contratto di agenzia che le parti avrebbero dovuto sottoscrivere se le trattative fosse andate in porto. E' questo il contratto, assieme alle appendici, che contiene la complessa e completa regolamentazione del rapporto di agenzia.

Il doc. 7 è una e-mail inviata in data 2/10/2009 da Mxxx socio e legale rappresentante della società attrice, che, in replica alle precedenti mail, evidenzia alcuni aspetti da limare ai fini della formulazione della proposta contrattuale.

Il doc. xx è una e-mail inviata dal xx., per conto della Vxx. Assicurazioni, in data 15.10.2009 al xx. e alla Bertani, soci della società attrice, cui è allegato il file denominato "preliminare definitivo portato in comitato e approvato". Il preliminare in questione è la solita proposta ad agente, che è riprodotta quale doc. 9 di parte attrice.

Il doc. 10 è la e-mail inviata in data 16.10.2009 dal R. in risposta a quella del C. del giorno precedente, in cui sono evidenziate alcune condizioni economiche che andavano meglio definite e puntualizzate.

Il doc. 11 è una e-mail inviata dal dr. xxxx, ti inoltro come da accordi la copia definitiva del preliminare concordato con il comitato, è quella definitiva. In merito al 4% sull'ARD e / € 1.000 del terzo anno sono state tolte in sede di comitato poiché l'operazione se non sarebbe stata troppo onerosa. In merito alle polizze per adesso vanno bene, ti farò conoscere il parere dei colleghi tecnici, intanto dammi due date al fine di creare gli appuntamenti per te e la Tiziana qui in sede per farti conoscere i responsabili dei vari rami. Rimango in attesa della copia del preliminare firmato da te per farlo firmare poi al direttore commerciale che hai conosciuto. A presto ".

Alla e-mail era allegato il doc. 12 prodotto da parte attrice, ovvero la solita proposta ad Agente.

È evidente, nella formulazione del doc. 11, che l'espressione "è quella definitiva", allude alla circostanza che la convenuta non ammetteva ulteriori "rilanci" e che le condizioni economiche, del rapporto di agenzia instaurando, non potevano essere ridefinite ulteriormente in senso più vantaggioso per la società attrice.

Il doc. 13 è infine la e-mail inviata dal C. al R. con cui si dava atto di ciò "ti inoltro come da accordi il preliminare firmato dal Direttore Commerciale, l'originale sarà firmato durante il tuo incontro in direzione con i rami che si terrà il giorno 12 novembre dalle ore 11:30 alle ore 15:30, in tale data chiaramente mi dovrai fornire copia delle dimissioni/revoca della Compagnia Carige per la E. snc datate dicembre 2009 e copia delle future tue vendite di quote dalla xxxxxxxxxu Massa. In tale occasione conoscerete anche il collega Q. che sarà il vostro ispettore commerciale. Calendario giornata 12 novembre (omissis...)".

L'allegato alla e-mail è il doc. 14 sopra esaminato.

Il doc. 13 dimostra che l'attrice aveva recepito le condizioni di cui alla e-mail doc. 11, aveva firmato la proposta e l'aveva inviata xxxxx, dove era firmata "per ricevuta" dal direttore commerciale e rinviata al proponente.

L'esame di tali documenti non consente di pervenire ad una conclusione diversa da quella sopra raggiunta alla luce dell'analisi testuale del documento n. *omissis*. Vero è che nelle e-mail inviata dal xxxx si parla di "preliminare" ma è altrettanto vero che l'esame della documentazione allegata alle stesse e-mail non consente di individuare nella proposta "per ottenere l'incarico di agente generale di Viareggio" la struttura e la funzione del contratto preliminare bilaterale di agenzia.

Manca un reciproco impegno delle parti a concludere un contratto definitivo di agenzia entro una certa data; manca l'individuazione della completa regolamentazione del rapporto di agenzia che è rimandata alla sottoscrizione del cd. atto di nomina, e cioè alla conclusione del vero e proprio contratto di agenzia. Come già rilevato in precedenza, ad alcune e-mail (xxxx in particolare, doc. 3, 4, 5,6 di parte attrice) sono allegati il vero contratto di agenzia e le appendici che l'attrice avrebbe dovuto sottoscrivere ai fini del perfezionamento del rapporto di agenzia tra le parti.

Nella e-mail doc. 13 è segnalata la necessità di firmare "l'originale" della proposta durante un incontro che si sarebbe tenuto presso la direzione generale, nel corso del quale gli aspiranti agenti sarebbero stati presentati ai vertici dell'agenzia (responsabili dei vari rami e direttore commerciale). Circostanza che dimostra, ancora una volta, che le parti erano ancora in fase di trattative, sia pure bene avviate avendo puntualizzato alcuni aspetti economici del futuro rapporto, sui quali la convenuta non accettava ulteriormente di trattare.

Rilevano, invece, quali comportamenti successivi alla formazione del doc. 14, sicuramente comprovati nel giudizio: i) l'invio da parte della convenuta in data 10.11.2009 di materiale riguardante la nuova agenzia; ii) l'incontro avuto dalle parti in data 12.11.2009 presso la direzione generale della società convenuta e concordato con la e-mail doc. 13 di parte attrice. Quanto al primo profilo, la tesi dell'attrice è che il materiale fu consegnato perchè il contratto era già concluso; la tesi della convenuta è, invece, che il materiale fu consegnato in vista della prossima conclusione del contratto di agenzia (la riunione per la sottoscrizione del contratto era già fissata, infatti, per il 12.11.2009), in modo da consentire all'attrice di essere operativa, quale seconda agenzia della

Vxxxxxxxxxxxxx su Viareggio, sin da subito. Il fatto in sè, su un piano logico, è compatibile con entrambe le versioni, e quindi non è dirimente ai fini della soluzione della lite.

Quanto invece al secondo fatto, sopra indicato, è pacifico che vi fu la riunione e l'incontro dei soci della società attrice con i vertici aziendali della convenuta, controverso è il contenuto di tale incontro.

Secondo la tesi dell'attrice l'incontro andò bene, secondo la convenuta fu rappresentato che l'incontro era interlocutorio.

L'unico teste sentito sul punto è il direttore commerciale della convenuta, che ha confermato la natura interlocutoria dell'incontro, aggiungendo che la circostanza fu espressamente rappresentata all'attrice.

Questa ha eccepito l'incapacità del teste a deporre, in quanto soggetto che sottoscrisse, in nome e per conto della xxxxxxx, il doc. 14.

L'eccezione, che è stata disattesa dal precedente giudice istruttore, è stata riproposta all'udienza di precisazione delle conclusioni (precisate per relationem a quelle dell'udienza del 18.3.2015), in uno all'eccezione di nullità della deposizione.

L'eccezione va disattesa di nuovo.

Il principio d'inconciliabilità della veste di testimone con quella di parte, in materia di persone giuridiche, è predicabile unicamente con riferimento a chi abbia per statuto la rappresentanza legale della società (Cfr., in termini, Cass. civ. 15/10/1970, n. 2036; nonché per considerazioni di principio, Cass. civ. 11/11/1996, n. 9826; Cass. civ. 7/9/2012, n. 14987), circostanza che non è stata qui allegata e dimostrata.

D'altro canto, nel caso di specie, il teste non è stato chiamato a deporre sulla sottoscrizione del doc. 14, ma su un diverso fatto storico, riferito all'incontro del 12.11.2009.

Peraltro, anche a non voler considerare ammissibile la deposizione o attendibile il teste, certo sarebbe il fatto che l'incontro del 12.11.2009, che era stato fissato, oltre che per la presentazione dei soci dell'attrice ai vertici aziendali, anche per la sottoscrizione del contratto (v. doc. 13 di parte attrice), si concluse con un nulla di fatto, perchè è pacifico che il contratto di agenzia, con le relative appendici, non fu sottoscritto. Donde l'evidente natura interlocutoria dell'incontro de quo.

Non può trarsi argomento, poi, a favore della tesi della già avvenuta conclusione del contratto di agenzia (in forma definitiva o di contratto preliminare), dalla circostanza che l'attrice avrebbe rilasciato, tramite i due soci, alla convenuta nel corso dell'incontro del 12.11.2009 l'impegno a cessare il proprio rapporto di agenzia con la Carige Assicurazioni entro e non oltre il 31.1.2010 (v. doc. 23-24 di parte attrice e doc. 5 di parte convenuta), in quanto tale impegno costituiva (v. e-mail doc. 13 di parte attrice) condizione per la sottoscrizione del contratto di agenzia xxxxx e non prova di per sè l'avvenuta conclusione del contratto. E' rimasta, infine, indimostrata la

circostanza riferita dall'attrice, secondo cui la convenuta avrebbe comunicato agli altri agenti di zona la sua nomina ad agente generale di Viareggio dopo l'incontro del 12.11.2009.

La tesi attorea è che tale xxx avrebbe ricevuto in data 13.11.2009 una e-mail dalla xxx Assicurazioni che comunicava l'apertura della nuova agenzia Viareggio 2 cod.815 e che la xxxx sentita come teste, ha però dichiarato di non ricordare le circostanze. Queste sono state confermate, invece, dal teste G., che avrebbe ascoltato la telefonata in viva voce e che ha aggiunto pure che il xxxx aveva parlato dell'incontro del 12.11.2009, dicendogli che l'affare era stato concluso. A quale dei testi crederexxxx legata alla Vittoria da un rapporto di agenzia, il Gxxxha riferito, invece, che stava collaborando con il xxxx in vista dell'apertura della nuova agenzia (è stato anche lui danneggiato dalla mancata apertura dell'agenzia di Viareggio?); singolare poi che quest'ultimo fosse presente alla telefonata e che questa si svolse in viva voce.

IL punto in ogni caso è che manca l'evidenza della conclusione, all'esito dell'incontro del 12.11.2009 con i vertici aziendali della convenuta (sul punto il teste xxx. riferisce quanto dettogli dal xxx.), della sottoscrizione del contratto di agenzia e dei relativi allegati, pur essendo l'incontro fissato a tal fine.

In conclusione, l'esame dei documenti (1-14), anche alla luce del comportamento complessivo delle parti (antecedente e susseguente alla sottoscrizione del doc. 14), non consente di ritenere dimostrata la conclusione di un contratto definitivo o preliminare di agenzia.

L'evidenza probatoria dimostra che dopo trattative condotte per conto della V. Assicurazione, da tale Fa. C., che non aveva però il potere di decidere per la società (trattative resesi più stringenti nei mesi di settembre-ottobre 2009), l'attrice, sulla base di una bozza predisposta dal C., firmò nell'ottobre 2009 una proposta contrattuale diretta a ottenere " il conferimento da parte della V. Assicurazioni SpA dell'incarico di Agente Generale", la cui sottoscrizione per accettazione da parte dell'oblata, in forza di specifica clausola della stessa proposta, avrebbe impegnato a sottoscrivere il contratto di agenzia soltanto il proponente e non anche l'oblata.

Il contratto d'agenzia con le relative appendici doveva essere sottoscritto il 12.11.2009, dopo la presentazione dei soci dell'attrice ai vertici della convenuta (e il gradimento di questi ultimi). Ma all'esito di tale incontro non fu concluso alcun contratto e qualche giorno dopo la convenuta comunicò per iscritto (v. e-mail 25.11.2009, doc. 4 di parte convenuta) che la proposta di nomina ad agente non era stata accettata, contestando, poi, nella lettera 12.3.2010 (v. doc. 35 di parte convenuta), inviata in replica a quella spedita dal legale dell'attrice, che non era stato firmato alcun contratto preliminare o definitivo di agenzia proprio con l'assunto che la sottoscrizione, peraltro per ricevuta, della proposta 26.10.2009 dell'attrice, non equivaleva ad assunzione di alcun obbligo a contrarre, restando la compagnia libera di sottoscrivere o meno il contratto di agenzia. Prospettiva interpretativa, quest'ultima, che merita piena condivisione per la ragioni sopra indicate, non potendosi assumere che la convenuta, con la sottoscrizione per ricevuta della proposta

26.10.2009, avesse, nel corso delle trattative, prestato un consenso vincolante alla conclusione del contratto di agenzia.

Anzi, come più volte sopra evidenziato, la formulazione della clausola finale della proposta evidenziava un impegno unilaterale del proponente, anche in caso di sottoscrizione per accettazione della proposta.

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

p.q.m.

Il tribunale di Lucca, definitivamente decidendo, così provvede: respinge la domanda attrice; condanna E. xxxxxxxxx le spese di giudizio che si liquidano in € 35.000,00 per compenso professionale, oltre rimborso spese generali (15%) ed accessori di legge (IVA e CAP, se dovuti).

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola