

Particolarità

Rapporto di agenzia: principi generali

Paola Salazar e Gianluca Ciampolini - Avvocati

Il presente Percorso prosegue idealmente il precedente in materia di autonomia e subordinazione che è già stato pubblicato in questa rivista nel corso del 2014 (1) e affronta ora le caratteristiche principali del rapporto di agenzia, disciplinato dagli artt. 1742 e segg. c.c.

Quadro normativo

È infatti subito da evidenziare che il rapporto di agenzia, nella sua struttura “classica” che vede da un lato il preponente organizzato in forma di impresa e dall'altra l'agente persona fisica, viene inserito dal punto di vista sistematico, tra i rapporti di lavoro autonomo.

Trattasi di rapporto di lavoro autonomo regolato, sia nella fase genetica che nella successiva fase di gestione, da norme specifiche che consentono di individuarne sia gli elementi naturali che accessori. Norme specifiche di legge che si rinvengono principalmente nel codice civile, ma sulle quali si innestano anche norme speciali così come avviene, per esempio per i così detti promotori finanziari (2). Norme speciali ordinate anche dalla contrattazione collettiva di settore - fonte secondaria di regolamentazione del rapporto di agenzia - le quali assumono un ruolo rilevante per la regolamentazione di dettaglio degli obblighi nascenti dal contratto. Si pensi, solo per fare un esempio, alla disciplina del diritto di esclusiva legato alla zona,

ma anche alla possibilità di inserire una modifica unilaterale del mandato da parte dell'azienda, oppure, ancora alla regolamentazione di dettaglio relativa alle ipotesi di legittima sospensione (tutela) del rapporto di lavoro prevista in modo del tutto generico dall'art. 1747 c.c.

Spiccano per importanza gli Accordi economici collettivi per il settore Industria e per il settore Commercio (3) che

Note:

(1) Cfr. il Percorso *Lavoro autonomo* a firma P. Salazar e M. Massaini pubblicato su *Dir. prat. lav.*, nn. 14/2014, 15/2014, 16/2014 e 17/2014.

(2) La figura del promotore finanziario è prevista dal D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58. I promotori finanziari in senso proprio sono i soggetti qualificati dall'art. 31 D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 - T.U. della Finanza - ossia la persona fisica che, in qualità di agente collegato ai sensi della Direttiva 2004/39/CE, esercita professionalmente l'offerta fuori sede come dipendente, agente o mandatario di strumenti finanziari (per le definizioni della tipologia di strumenti finanziari cfr. art. 1 del citato T.U. Finanza) iscritti in un apposito albo soggetto alla vigilanza della Banca d'Italia e tenuto da apposito Organismo previsto dal comma 4 dell'art. 31, costituito dalle associazioni professionali rappresentative dei promotori e dei soggetti abilitati. Sul piano del rapporto di lavoro, in alternativa al contratto di lavoro subordinato, il promotore finanziario in senso stretto, come definito sopra può svolgere la propria attività in veste di mandatario (art. 1703 c.c.) o agente (art. 1742 e segg. c.c.) di un intermediario abilitato. Dal 1° gennaio 2009 l'albo dei promotori finanziari non è più tenuto dalla Consob, bensì dall'Organismo per la tenuta dell'albo unico dei promotori finanziari che è stato costituito in forma di associazione tra l'Associazione nazionale delle società di collocamento di Prodotti finanziari e di servizi di investimento (Assoreti), l'Associazione nazionale promotori finanziari (Anasf) e l'Associazione bancaria italiana (Abi). L'organismo opera nel rispetto dei principi e dei criteri stabiliti con il regolamento 16190 del 29 ottobre 2007 dalla Consob e sotto la vigilanza della medesima. Diverse da tali figure sono i c.d. agenti in attività finanziaria e mediatori creditizi ossia i soggetti che promuovono e concludono contratti relativi

alla concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma (artt. 128-*quater* e segg. D.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385 - T.U. bancario - e relativi regolamenti di attuazione ossia D.M. 13 dicembre 2001, n. 485 e Provvedimento 11 luglio 2002). All'attività regolamentata dal T.U. bancario si è poi affiancata nel 1999, con finalità di trasparenza e anticiclaggio la disciplina di cui al D.Lgs. 25 settembre 1999, n. 374 per l'esercizio professionale nei confronti del pubblico dell'attività di Agenzia in attività finanziaria con iscrizione in apposito elenco presso l'Uic delle persone fisiche svolgenti, spesso nella forma della collaborazione autonoma, tali attività. Tali soggetti sono comunemente inquadrati come dipendenti o anche come collaboratori con proprio registro di riferimento e svolgono la loro attività in questo caso nella veste di procuratori d'affari.

Con riguardo, invece, agli agenti di assicurazione, il codice civile stabilisce espressamente all'art. 1753 che le disposizioni del capo X - relativo appunto al rapporto di agenzia - sono applicabili anche agli agenti di assicurazione, in quanto compatibili con la natura dell'attività assicurativa.

(3) Cfr., in particolare l'Accordo economico collettivo 20 marzo 2002 per il settore Industria, integrato dall'accordo 20 dicembre 2007 in materia di Fir; il cui rinnovo è stato siglato il 30 luglio 2014 (tra Confederazione generale dell'industria italiana (Confindustria); Confederazione cooperative italiane (Confcooperative) da una parte e Federazione italiana lavoratori commercio, turismo, servizi (Filcams-Cgil); Federazione italiana sindacati addetti servizi commerciali affini e del turismo (Fisascat-Cisl); Unione italiana lavoratori turismo, commercio e servizi (Uiltucs-Uil); Federazione nazionale associazioni agenti e rappresentanti di commercio (Fnaarc); Unione sindacati agenti rappresentanti commercio italiani (Usarci) Federazione italiana agenti e rappresentanti di commercio (Fiarc); Unione generale del lavoro servizi privati (Ugl) e, separatamente Federazione nazionale agenti rappresentanti viaggiatori e piazzisti (Fnarvep) dall'altra) e l'accordo economico collettivo 16 febbraio 2009 per il settore Commercio, integrato dall'accordo 10 marzo 2010 (tra Confederazione generale italiana del commercio, del turismo e dei servizi (Confcommercio) Confcooperative da una parte e Federazione italiana lavoratori commercio, albergo - mensa e servizi (Filcams-Cgil); Federazione nazionale associazioni agenti e rappresentanti di commercio (Fnaarc); Federazione italiana sindacati addetti ai servizi commerciali affini e del turismo (Fisascat-Cisl) Unione italiana lavoratori turismo commercio e servizi (Uiltucs-Uil); Unione sindacati agenti rappresentanti commercio italiani (Usarci); Fiarc-Confesercenti; Ugl-Unione generale del lavoro dall'altra).

Percorsi

svolgono una fondamentale funzione di regolamentazione del rapporto di agenzia quando ne ricorrano le condizioni di applicabilità, ossia fondamentalmente quando le parti vi abbiano espressamente fatto riferimento in modo esplicito od implicito ovvero quando le parti aderiscano alle organizzazioni sindacali che hanno sottoscritto gli accordi. La disciplina legale ha subito negli anni diverse integrazioni e modifiche, derivanti dalla normativa comunitaria (si pensi al requisito della forma scritta del contratto di agenzia introdotto per legge in Italia solo nel 1991 in attuazione di un obbligo comunitario) nonché dalla giurisprudenza della Corte di giustizia (si pensi agli orientamenti della giurisprudenza comunitaria (4) in materia di obbligatorietà dell'iscrizione al ruolo degli agenti, prevista dall'art. 9 della legge n. 204/1985 e alla risoluzione della questione da parte del legislatore italiano, in ossequio alla normativa comunitaria, con l'art. 74 del D.Lgs. n. 59/2010 che di fatto ha soppresso il ruolo) (5). In definitiva, la fondamentale disciplina del rapporto di agenzia - alla quale si aggiungono anche le norme previdenziali di settore (6) - prevede un duplice riferimento: il primo alle norme obbligatoriamente applicabili - in quanto norme di legge - del codice civile e dell'ordinamento comunitario; il secondo alle norme della contrattazione collettiva di settore applicabile solo ove ne ricorrano (come sopra specificato) i presupposti.

Identificazione giuridica del rapporto

Il contratto di agenzia rientra tra i cosiddetti contratti tipici,

ossia tra quei contratti che sono specificatamente previsti e regolati dal codice civile.

Dispone infatti l'art. 1742 c.c., nel testo vigente, rubricato appunto «Nozione»:

«1. Col contratto di agenzia una parte assume stabilmente l'incarico di promuovere, per conto dell'altra, verso retribuzione, la conclusione di contratti in una zona determinata.

2. Il contratto deve essere provato per iscritto. Ciascuna parte ha diritto di ottenere dall'altra un documento dalla stessa sottoscritto che riproduca il contenuto del contratto e delle clausole aggiuntive. Tale diritto è irrinunciabile».

La norma, nel testo integrato dal D.Lgs. n. 303/1991 e poi così sostituito dal D.Lgs. n. 65/1999, prevede da un lato l'obbligo della forma scritta a fini di prova e, dall'altro, il diritto (irrinunciabile e reciproco) delle parti del rapporto di ottenere un documento sottoscritto che riproduca i termini dell'accordo tra le stesse intercorso. È quindi di tutta evidenza la rilevanza che assume la forma per tale tipologia di contratto e la cura che va riservata alla corretta redazione delle singole clausole, sia che si tratti degli elementi naturali del rapporto (quali, per esempio, il potere di rappresentanza e il vincolo di esclusiva) oppure di elementi accessori (quali il patto di prova (7), il patto di non concorrenza disciplinato dall'art. 1751-bis c.c. ovvero l'assunzione dell'impegno alla riscossione dei crediti del preponente di cui all'art. 1744 c.c.).

La corretta impostazione degli elementi tipici del rapporto di agenzia assume rilevanza non solo nei casi in cui il rapporto di lavoro nasca fin dall'origine come tale tra le

parti, ma anche nelle ipotesi in cui un iniziale rapporto di collaborazione commerciale venga dalle parti successivamente trasformato in rapporto di agenzia (a tempo determinato o a tempo indeterminato). Si tratta di un'evenienza assai comune nella prassi: le parti concordano, infatti, inizialmente di concludere un accordo di mera collaborazione coordinata e continuativa (ad esempio ai sensi dell'art. 61, comma 2 D.Lgs. n. 276/2003 - c.d. mini co.co.co.), consistente nel procacciamento d'affari, il quale per sua natura è limitato nel tempo e prevede lo svolgimento dell'attività in forma del tutto occasionale o episodica e, solo successivamente, procedono alla stipulazione di un vero e proprio contratto di agenzia. Tale passaggio diviene particolarmente delicato, sia perché è necessario monitorare l'eventuale superamento dei li-

Note:

(4) Cfr. Corte di giustizia Ue 30 aprile 1998, in C-215/97; Corte di giustizia Ue 6 marzo 2003, in C-485/01.

(5) Le disposizioni del codice civile sono state, infatti, modificate nel 1991 e nel 1999 in attuazione della Direttiva comunitaria n. 86/653/CE del 18 dicembre 1986 e poi integrate negli anni dalla legislazione speciale, quale quella appunto relativa all'istituzione del ruolo degli agenti di commercio ad opera della legge 12 marzo 1968, n. 316, poi modificata dalla legge 3 maggio 1985, n. 204.

(6) Si fa riferimento alle disposizioni relative alla posizione previdenziale dell'agente ed in particolare, alla legge 2 febbraio 1973, n. 12 riguardante la natura e i compiti dell'Ente nazionale di assistenza per gli agenti e rappresentanti di commercio (Enasarco) e riordinamento del trattamento pensionistico integrativo a favore degli agenti e dei rappresentanti di commercio e al Regolamento dell'istituto approvato con delibere del consiglio di amministrazione 22 dicembre 2010 n. 95 e 4 maggio 2011 n. 35 e con nota del Ministero del lavoro e delle politiche sociali n. 24/VI/0012674/MA004.A007/RAP-L-42 del 19 luglio 2011, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze.

(7) In merito cfr. Cass. civ. 22 gennaio 1991, n. 544 e più di recente Tribunale di Grosseto 30 novembre 2004; Tribunale di Milano 5 ottobre 2006.

miti previsti dalla legge per la valida costituzione di un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa di natura occasionale (c.d. mini co.co.co. - massimo 30 giorni per anno solare e massimo 5.000,00 euro per ciascun committente), sia perché è necessario valutare preliminarmente le modalità con le quali verrà svolta l'attività commerciale in vista della stabilizzazione del rapporto, al fine di procedere alla stipula di un contratto di agenzia, oppure, alla stipula di un contratto di lavoro subordinato per lo svolgimento di attività di vendita.

Chi scrive ritiene che l'alternativa di stabilizzazione possa sussistere solo tra queste due tipologie di rapporto di lavoro, mentre è da sconsigliare il ricorso a forme di stabilizzazione consistenti ad esempio in collaborazioni a progetto ai sensi dell'art. 61, comma 1 D.Lgs. n. 276/2003 per la oggettiva difficoltà di racchiudere in un progetto l'attività di vendita (8) ovvero consistenti in un contratto di associazione in partecipazione ai sensi dell'art. 2549 e segg. c.c. (a meno che non sia autentica la partecipazione agli utili da parte dell'associato) (9).

Al riguardo si ricorda come la giurisprudenza, di fronte a rapporti commerciali di procacciamento di affari, secondo i principi generali applicabili in materia (10), ha affermato che: «in tema di attività svolte fuori dall'azienda, gli elementi fondamentali che distinguono il rapporto di lavoro subordinato del rappresentante o viaggiatore di commercio (o piazzista) dal rapporto di lavoro autonomo di rappresentanza ad agenzia (e simili) sono costituiti dall'obbligo di visitare quotidianamente le zone stabilite dall'imprenditore, dalla man-

canza di un apprezzabile margine di scelta della clientela, dall'itinerario prestabilito dall'imprenditore stesso, dal rischio a carico del datore di lavoro, dalla mancanza di un proprio ufficio o di una propria organizzazione e dall'uso di quella del datore di lavoro, nonché dalla prestazione esclusiva, o almeno prevalente, della propria attività lavorativa alle dipendenze dell'imprenditore» (Cass. Civ. 16 luglio 2009, n. 16603).

Fermo quanto sopra, si deve evidenziare la differenza tra rapporto di agenzia e rapporto di lavoro subordinato rispetto al rapporto di mero **procacciamento di affari**.

L'elemento distintivo, tra la posizione del procacciatore d'affari e quella dell'agente (o anche del lavoratore subordinato viaggiatore di commercio) è dato proprio dal fatto che l'attività del procacciatore d'affari è caratterizzata dalla occasionalità, mentre nel rapporto di agenzia, in senso stretto, l'agente si impegna, dietro provvigione (art. 1742 e 1748 c.c.) alla stabile promozione di affari per conto del preponente mantenendo, però, pur in conformità alle istruzioni ricevute dal preponente (art. 1746 c.c.) un'ampia discrezionalità sui tempi e sulle modalità di svolgimento della propria attività, con assunzione in proprio del rischio e secondo modalità tipiche del rapporto di lavoro autonomo. La figura del mero procacciatore di affari è stata sempre ricavata dalla giurisprudenza *a contrariis* rispetto alla definizione di «agente» contenuta nell'art. 1742 c.c. (11). Per tale figura commerciale, ammessa dall'ordinamento giuridico, il requisito della occasionalità, da contrapporre a quello della stabilità, proprio dell'agente, va interpretato

avendo riguardo non tanto al significato temporale e cioè al fatto che l'attività venga posta in essere di tanto in tanto ovvero in via, appunto occasionale, quanto al significato finalistico del termine e cioè al risultato che si consegue per effetto della prestazione posta in essere dal collaboratore. Prestazione il cui oggetto deve consistere per il procacciatore semplicemente nel trasmettere o segnalare all'azienda la conclusione di specifici affari (12). Nell'attività dell'agente, invece, sempre seguendo il medesimo criterio finalistico, il requisito della stabilità indicato dall'art. 1742 c.c. quale

Note:

(8) Cfr. sul punto P. Salazar, *Co.co.co. e lavoro a progetto*, *Dir. prat. lav.*, n. 15/2014 e con riferimento alla identificazione dei compiti meramente esecutivi e ripetitivi che allontanano l'attività di collaborazione a progetto dagli obiettivi previsti dal legislatore, l'elencazione di alcune attività fatta dal Ministero del lavoro, con la circolare n. 4/2008. Tra queste attività vengono fatte rientrare quelle dei commessi e quelle di vendita caratterizzate dal fatto che il collaboratore mette, di fatto, a disposizione del committente le proprie energie lavorative e il proprio tempo di lavoro. Tale elencazione è stata poi ripresa dalla circolare del Ministero del lavoro n. 29 dell'11 dicembre 2012 nella quale sono riportate anche alcune indicazioni operative connesse con la identificazione in termini di risultato del progetto ed è stata richiamata con mero valore esemplificativo dalla lettera circolare del Ministero del lavoro 22 aprile 2013, n. 7258.

(9) Si pensi alla nota vicenda degli associati in partecipazione Golden Lady che svolgevano vera e propria attività di vendita come commessi. Per un esame della disciplina cfr. M. Massaini, *Associazione in partecipazione* in *Dir. prat. lav.*, n. 17/2014.

(10) Per un esame degli orientamenti giurisprudenziali in materia cfr. P. Salazar, *Lavoro autonomo e parasubordinato*, in *Dir. prat. lav.*, n. 14/2014.

(11) Al quale è senz'altro riconducibile anche la figura dell'agente di commercio come la si ricava dagli accordi economici collettivi, dallo stesso codice civile quando all'art. 1752 si fa riferimento all'agente «con rappresentanza».

(12) Si distingue da tale figura quella del mediatore previsto dall'art. 1754 c.c. il quale agisce senza alcun vincolo di collaborazione, dipendenza o rappresentanza: «è mediatore colui che mette in relazione due o più parti per la conclusione di un affare, senza essere legato ad alcuna di esse da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza».

caratteristica del rapporto (13) si traduce in un vero e proprio continuativo obbligo stabile di promozione, da parte dell'agente, dei prodotti del preponente mediante collaborazione professionale autonoma diretta alla conclusione dei contratti, con assunzione in proprio del rischio, pur nel rispetto delle regole e delle istruzioni ricevute dal preponente.

In numerose pronunce, sia la Suprema Corte di Cassazione sia le Corti di merito hanno, infatti, identificato i criteri distintivi tra la figura dell'agente e quella del semplice procacciatore di affari: «mentre l'agente è colui che assume stabilmente l'incarico di promuovere per conto dell'altra (preponente o mandante) la conclusione di contratti in una zona determinata (art. 1742 c.c.), il procacciatore d'affari è colui che raccoglie le ordinazioni dei clienti, trasmettendole alla ditta da cui ha ricevuto l'incarico di procacciare tali commissioni, senza vincolo di stabilità (a differenza dell'agente) e in via del tutto occasionale anche se, poi, per la disciplina del rapporto può farsi ricorso analogico alla normativa concernente il contratto di agenzia» (Cass. Civ. 8 febbraio 1999, n. 1078). E ancora: «caratteri distintivi del contratto di agenzia - nel quale il diritto di esclusiva previsto dall'art. 1743 c.c. costituisce un elemento naturale - sono la continuità e la stabilità dell'attività dell'agente - non escluse *ex post* dalla esiguità del numero degli affari conclusi - 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

ma con risultato a proprio rischio e con l'obbligo naturale di osservare, oltre alle norme di correttezza e di lealtà, le istruzioni ricevute dal preponente medesimo; invece il rapporto di procacciatore d'affari - che ha carattere atipico, anche se per la relativa regolamentazione può farsi ricorso analogico a quella dettata per il contratto di agenzia, salvo che per la disciplina del preavviso che presuppone un incarico stabile e predeterminato - si concreta nella più limitata attività di chi, senza vincolo di stabilità ed in via del tutto episodica, raccoglie le ordinazioni dei clienti, trasmettendole all'imprenditore da cui ha ricevuto l'incarico di procurare tali commissioni» (Cass. Civ. 1 giugno 1998, n. 5372). Quanto alla giurisprudenza di merito: «ricorre il contratto di agenzia e non il contratto di procacciatore d'affari laddove il lavoratore non si limiti a raccogliere le ordinazioni dei clienti trasmettendole al committente senza vincolo di stabilità ed in via del tutto episodica, ma al contrario l'attività dello stesso (nel caso di vendita di prodotti) sia svolta in maniera continuativa e coordinata con il preponente, assumendo gli obblighi connessi di residenza nella località stabilita, di assistenza ai clienti, di relazione periodica, sull'andamento generale e, infine, di esclusiva verso il preponente» (Tribunale di Genova 29 dicembre 1999). «L'attività di promozione della conclusione di contratti per conto del preponente, che, ai sensi dell'art. 1742 c.c., costituisce l'obbligazione tipica dell'agente, non può consistere in una mera attività di propaganda, da cui possa solo indirettamente derivare un incremento delle vendite, ma deve consistere

nell'attività di convincimento del potenziale cliente a effettuare delle ordinazioni dei prodotti, atteso che è proprio con riguardo a questo risultato che viene attribuito all'agente il compenso» (Tribunale di Milano 5 novembre 2010).

In definitiva, come si evince dagli orientamenti sopra riportati, il procacciatore di affari è colui che si limita a raccogliere le ordinazioni dei clienti, trasmettendole all'azienda da cui ha ricevuto l'incarico di segnalare affari. La suddetta attività viene svolta dal procacciatore senza carattere di stabilità ed in via episodica: il fatto, poi, che si tratti di una collaborazione professionale caratterizzata da assenza di stabilità può ben essere comprovato anche da una limitata attività di raccolta delle ordinazioni (14).

Per meglio comprendere quali siano le peculiarità del contratto di agenzia, per differenza rispetto ad altre forme di collaborazione commerciale, è utile richiamare anche la figura del c.d. **promoter**.

Il promoter è - di fatto - colui che presso aziende od esercizi commerciali reclamizza e pubblicizza specifici prodotti: a chi non è capitato frequentando grossi centri commerciali di imbattersi in giovani o signore che chiedono al cliente di provare uno specifico prodotto?

Per anni nell'inquadrare il promoter sono stati utilizzati i criteri elaborati dalla giurisprudenza in materia di autonomia e di subordinazio-

Note:

(13) In dottrina cfr. F. Toffoletto, *Il contratto di agenzia*, Milano 2012; R. Baldi, *Il contratto di agenzia*, Milano 2011.

(14) In tal senso, Cfr. Cass. civ. 8 febbraio 1999, n. 1078; Cass. civ. 5 giugno 1998, n. 5569; Cass. civ. 4 dicembre 1989, n. 5322.

ne (15). Manca infatti una definizione normativa del promoter.

Ultimamente è stato il Ministero del lavoro, con la propria *circolare 20 febbraio 2013, n. 7* avente ad oggetto le istruzioni al proprio personale ispettivo, a precisare che i promoters sono figure di prestatori di lavoro conosciute da tempo nella pratica commerciale le quali svolgono, in via del tutto occasionale, funzioni connesse alla presentazione di un determinato prodotto al fine di invogliarne l'acquisto; tale attività è solitamente svolta presso esercizi commerciali/negozi/supermercati/fiere etc. e può essere espletata, concretamente, nella forma del lavoro di tipo occasionale accessorio - attraverso il ricorso al sistema dei voucher tipico del lavoro accessorio di cui all'art. 70 e segg. del D.Lgs. n. 276/2003 - ovvero del lavoro subordinato (16). Precisa, infatti, la circolare che «tali attività tendenzialmente involgono l'espletamento di compiti per lo più di carattere operativo in attuazione di indicazioni organizzative e logistiche impartite dall'azienda committente, senza la possibilità di rinvenire significativi margini di autodeterminazione da parte del lavoratore, la cui attività, peraltro, non presenta profili di particolare complessità».

In conclusione, quanto sopra consente di evidenziare come la figura dell'agente si distingue in modo netto da altre figure di collaboratori commerciali dell'imprenditore che la pratica commerciale conosce.

Solo l'agente infatti assume in modo stabile l'incarico di promuovere, per conto dell'azienda preponente, la conclusione di contratti in una zona determinata, con diritto alla retribuzione, nella forma

delle provvigioni e con diritto di esclusiva per la zona (ai sensi degli artt. 1742, 1748 e 1743 c.c.) (17).

A tale attività tipica possono accompagnarsi molteplici altre attività quali ad esempio quelle di impulso e agevolazione, finalizzate a suscitare, sostenere, incrementare e convogliare verso l'acquisto la domanda del prodotto offerto dall'impresa preponente, ovvero ad interessare al prodotto e ad orientare i potenziali clienti alla decisione di acquisto in termini conformi alle istruzioni eventualmente impartite dal preponente. In più l'agente può svolgere per conto del preponente una serie di attività, c.d. accessorie, che in quanto corollario dell'attività di agenzia ne costituiscono allo stesso tempo il presupposto fondamentale per il più proficuo svolgimento di quella particolare attività commerciale che caratterizza tale forma di contratto, quali, a titolo meramente esemplificativo, l'attività di coordinamento di altri agenti, oppure, in modo più specifico, l'attività di riscossione dei crediti per conto del preponente (art. 1744 c.c.) (18).

Un aspetto che poi interessa la sola figura dell'agente di commercio è quello relativo alla questione dell'influenza esercitata sulla validità del contratto dall'obbligo di iscrizione, da parte dell'agente persona fisica, allo specifico ruolo previsto da ultimo dall'art. 9 della legge 3 maggio 1985, n. 204 e dal suo regolamento di attuazione (D.M. 21 agosto 1985). La questione è stata lungamente dibattuta da parte della giurisprudenza italiana (19) e da quella comunitaria (20) alla quale si è via via conformata anche la giurisprudenza interna dopo la prima e più importante decisione della Corte di

giustizia: «la validità di un contratto di agenzia non può essere subordinata all'iscrizione dell'agente di commercio in un apposito albo, elemento questo che non può condizionarne la validità, per cui di tale circostanza non se ne deve tener conto alcuno, in conformità con gli orientamenti della Corte di giustizia Cee, di talché la normativa interna la cui applicazione porterebbe a dichiarare la nullità del contratto di agenzia intercorso tra le parti deve essere disapplicata perché in contrasto con la direttiva comunitaria come interpretata dalla Corte di giustizia medesima» (*Tribunale di Genova 29 dicembre 1999*). Quindi è stata poi risolta definitivamente dal legislatore

Note:

(15) Cfr. sul punto la circolare Ministero del lavoro n. 29/2012 e n. 7/2013 e la circolare Inps n. 74/1990. Non esiste una definizione normativa della figura del promoter. I promoters, secondo la ricostruzione proposta, da ultimo dalla circolare del Ministero del lavoro 20 febbraio 2013, n. 7 sono figure di prestatori di lavoro conosciute da tempo nella pratica commerciale le quali svolgono, in via occasionale, funzioni connesse alla presentazione di un determinato prodotto al fine di invogliarne l'acquisto. Tale attività è solitamente svolta presso esercizi commerciali/negozi/supermercati/centri commerciali/fiere etc. e può essere espletata, concretamente, nella forma del lavoro autonomo ovvero del lavoro subordinato.

(16) Cfr. in merito anche la circolare del Ministero del lavoro n. 1 dell'8 gennaio 2004.

(17) Il diritto di esclusiva, ai sensi dell'art. 1743 c.c. costituisce infatti, secondo la giurisprudenza elemento non essenziale ma naturale del contratto di agenzia (cfr. Cass. civ. 9 ottobre 2007, n. 21703).

(18) Cfr. in merito anche Cass. civ. 7 luglio 2006, n. 15484.

(19) Cfr. Cass. sez. U. 12 novembre 1983, n. 6730; Cass. sez. U. 12 novembre 1983, n. 6729; Cass. sez. U. 3 aprile 1989, n. 1613 e con riguardo all'obbligatorietà dell'iscrizione per i rapporti di agenzia sorti anteriormente al 1° gennaio 1994, quindi a partire dalla decorrenza degli effetti del recepimento in Italia della Direttiva 86/653/CE, cfr. Cass. civ. 14 settembre 2005, n. 18202 e Cass. civ. 30 agosto 2004, n. 17350.

(20) Cfr. Corte di giustizia Ue 30 aprile 1998, in C-215/97; Corte di giustizia Ue 6 marzo 2003, in C-485/01.

nel 2010 mediante la soppressione dell'obbligo di iscrizione. L'art. 74, comma 1 e comma 2 del D.Lgs. 26 marzo 2010, n. 59 prevede espressamente quanto segue: «Art. 74 (Attività di agente e rappresentante di commercio)

1. Per l'attività di agente o rappresentante di commercio è soppresso il ruolo di cui all'articolo 2 della legge 3 maggio 1985, n. 204.

2. L'attività di cui al comma 1 è soggetta a segnalazione certificata di inizio di attività da presentare alla Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura per il tramite dello sportello unico del comune competente per territorio ai sensi dell'articolo 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, corredata delle autocertificazioni e delle certificazioni attestanti il possesso dei requisiti prescritti. (...).

Ultimo ma non ultimo. Le differenti figure sopra indicate differiscono anche dal punto di vista della **disciplina previdenziale**.

Il procacciatore d'affari difatti, da un punto di vista previdenziale, è inquadrato come collaboratore ai sensi dell'art. 61, comma 2 del D.Lgs. n. 276/2003 e avrà l'obbligo di iscrizione alla Gestione separata Inps. L'obbligo interessa i soggetti che nell'esercizio di una libera professione svolgono attività di collaborazione coordinata e continuativa (anche nella forma della mini co.co.co.) oppure, nell'esercizio della libera professione non abbiano una cassa o un albo (quindi ad esempio anche coloro che svolgano attività professionali in base alla legge n. 4/2013 relativa alle professioni non regolamentate) ovvero siano comunque titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa. L'iscrizione

all'Inps è adempimento che spetta al collaboratore (21). Il riparto del contributo alla Gestione separata avviene nella misura di:

- 1/3 a carico dell'iscritto;
- 2/3 a carico del committente.

La misura della contribuzione per l'anno 2014 (22), entro un massimale pari a euro 100.123,00 è pari a:

- 28,72% per i collaboratori senza altra forma di previdenza obbligatoria né pensionati (23);
- 22% per i collaboratori con altra forma di previdenza obbligatoria o titolari di pensione diretta o indiretta (24).

L'agente di commercio, invece, da un punto di vista previdenziale è obbligatoriamente iscritto all'Enasarco ai sensi degli artt. 2 e 3 del regolamento Enasarco (25). Sono obbligatoriamente iscritti alla Fondazione Enasarco a cura del preponente e nel termine di 30 giorni dall'inizio del rapporto tutti gli agenti operanti sul territorio nazionale in nome e per conto dei preponenti italiani o di preponenti stranieri che abbiano la sede o una qualsiasi dipendenza in Italia. L'obbligo riguarda sia gli agenti operanti individualmente sia gli agenti operanti in forma societaria o comunque associata qualunque sia la configurazione giuridica assunta.

Il contributo previdenziale obbligatorio, da calcolarsi su tutte le somme dovute all'agente a qualsiasi titolo in dipendenza del rapporto di agenzia è differenziato a seconda che si tratti di agente persona fisica oppure di società, secondo quanto previsto dagli artt. 3 e segg. del regolamento ed entro precisi limiti di massimale contributivo, come riportato in fondo all'articolo, mediante un meccanismo di graduale elevazione dell'aliquota che è partito dal 2013.

Gli agenti e rappresentanti di commercio sono obbligatoriamente iscritti alla Gestione Inps dei Commercianti (26). Non è infine da tralasciare il rilievo che le differenti figure di collaboratori commerciali sopra individuate sono assoggettate a **differenti norme processuali**.

Così mentre per i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa la competenza a decidere delle controversie è sempre del Giudice del lavoro (ex art. 409 n. 3 c.p.c. ed ex art. 413 c.p.c.) (27)

Note:

(21) Per il lavoro accessorio, invece, l'iscrizione all'Inps consegue direttamente dall'utilizzo del sistema dei voucher previsto dalla legge. Si ricorda, peraltro, che la legge prevede un limite per le attività commerciali e per ciascun committente pari a euro 2.000,00 rivalutati ogni anno entro il limite complessivo di euro 5.000,00 per anno solare (art. 70 D.Lgs. n. 276/2003).

(22) Cfr. anche la Circolare Inps n. 18/2014.

(23) La misura del contributo tiene conto dell'aliquota aggiuntiva (0,50) per il finanziamento delle prestazioni di malattia, di assegno nucleo familiare e di maternità, e dell'aliquota aggiuntiva (0,22) per l'applicazione alle medesime lavoratrici delle disposizioni in materia di lavori faticosi pericolosi e insalubri nonché di maternità anticipata e relativo trattamento economico.

La legge n. 92/2012 e successive modifiche e integrazioni ha previsto il progressivo aumento della contribuzione dovuta alla gestione separata, così come prevista dall'art. 1, comma 79 della legge 24 dicembre 2007, n. 247 in misura pari al 30% per l'anno 2015, al 31% per l'anno 2016, al 32% per l'anno 2017 e al 33% a decorrere dall'anno 2018.

(24) Per gli iscritti ad altre forme pensionistiche l'aliquota sale al 23,5% per l'anno 2015 e al 24% a decorrere dall'anno 2016.

(25) Regolamento dell'Istituto approvato con delibere del Consiglio di amministrazione 22 dicembre 2010 n. 95 e 4 maggio 2011 n. 35 e con nota del Ministero del lavoro e delle politiche sociali n. 24/VI/0012674/MA004.A007/RAP-L42 del 19 luglio 2011, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze.

(26) Per la misura dei contributi per l'anno 2014 cfr. la circolare Inps 4 febbraio 2014, n. 19.

(27) Dispone l'art. 409, n. 3) c.p.c. che sono di competenza del Giudice del lavoro: «rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato».

del luogo in cui il collaboratore ha il proprio domicilio, nel rapporto di agenzia va operata una distinzione a seconda che l'agente sia persona fisica o impresa - persona giuridica.

Se l'agente è persona fisica, infatti, la competenza a decidere di eventuali controversie scaturenti dal rapporto di agenzia è del Giudice del lavoro del luogo in cui l'agente ha il proprio domicilio (ex art. 409 n. 3 c.p.c. ed ex art. 413 c.p.c.).

Qualora, invece, il rapporto di agenzia sia stipulato con una società (di persone o di capitali), la competenza a decidere delle controversie scaturenti dallo stesso è quella del Giudice ordinario.

La chiara distinzione processuale tra agente - persona fisica ed agente - non persona fisica (di norma strutturato come persona giuridica) ha un importante corollario che spesso viene dimenticato. All'agente persona fisica si applica l'art. 2113 c.c. che dispone che le rinunce dell'agente non convalidate in sede protetta (per tali intendendosi

la sede giudiziale ovvero quella sindacale ovvero quella amministrativa presso le Direzioni territoriali del lavoro) non sono valide e possono essere impugnate dall'agente nei tempi previsti dall'art. 2113 c.c., il quale dispone:

«Art. 2113 - *Rinunzie e transazioni*

1. *Le rinunzie (1236 ss.) e le transazioni (1966 c. 2), che hanno per oggetto diritti del prestatore di lavoro derivanti da disposizioni inderogabili della legge e dei contratti o accordi collettivi concernenti i rapporti di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile, non sono valide.*

2. *L'impugnazione deve essere proposta, a pena di decadenza, entro sei mesi dalla data di cessazione del rapporto o dalla data della rinuncia o della transazione, se queste sono intervenute dopo la cessazione medesima.*

3. *Le rinunzie e le transazioni di cui ai commi precedenti possono essere impugnate con qualsiasi atto scritto, anche stragiudiziale, del lavoratore idoneo a renderne nota la volontà.*

4. *Le disposizioni del presente articolo non si applicano alla conciliazione intervenuta ai sensi degli articoli 185, 410, 411, 412-ter e 412-quater del codice di procedura civile.*

I riferimenti all'agente nel testo dell'art. 2113 citato sono evidenti: si allude infatti a diritti inderogabili della legge e dei «contratti e accordi collettivi» laddove la distinzione tra «contratto collettivo» e «accordo collettivo» è quella di norme stipulate in sede sindacale per i lavoratori subordinati (contratti collettivi) ovvero per lavoratori non subordinati ossia gli agenti (accordi collettivi), e si menzionano per togliere ogni dubbio «i rapporti di cui all'art. 409 del codice di procedura civile» di cui si è detto ampiamente sopra, che comprendono quelli di agenzia svolti con prestazione prevalentemente personale, cioè di norma agenti-persone fisiche (28).

Nota:

(28) Cfr. sul punto Cass. civ. 12 gennaio 2011, n. 578.

Enasarco - Regolamento delle attività istituzionali								
Art. 4 - Contributo previdenziale obbligatorio								
1. Il contributo previdenziale obbligatorio, da calcolarsi su tutte le somme dovute all'agente a qualsiasi titolo in dipendenza del rapporto di agenzia anche se non ancora liquidate, compresi acconti e premi, è del 17% di cui il 14% destinato al calcolo delle prestazioni previdenziali ed il rimanente 3% destinato al ramo previdenza a titolo di solidarietà. Il contributo è dovuto per gli agenti che operino in forma individuale e per quelli che operino in forma societaria o associata, escluse le società di agenzia di cui all'articolo 6. Il contributo è a carico del preponente e dell'agente in misura paritetica.								
2. All'incremento dell'aliquota contributiva si perviene attraverso il seguente regime di elevazione graduale:								
	Anno di decorrenza e aliquota contributiva							
	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Aliquota contributiva	13,75%	14,20%	14,65%	15,10%	15,55%	16,00%	16,50%	17,00%
Aliquota previdenza	12,50%	12,70%	12,90%	13,10%	13,30%	13,50%	13,75%	14,00%
Aliquota previdenza a titolo di solidarietà	1,25%	1,5%	1,75%	2,00%	2,25%	2,50%	2,75%	3,00%

(segue)

Percorsi

(continua)

(...)

3. In caso di rapporti di agenzia con agenti operanti in forma societaria o associata che implichi la responsabilità illimitata di uno o più soci, il contributo è suddiviso tra i soci illimitatamente responsabili in misura corrispondente alla quota di partecipazione societaria di ciascuno. In difetto della comunicazione di cui all'articolo 3, comma 2, i contributi sono ripartiti in misura paritetica. Ai fini contributivi le eventuali modifiche della quota di partecipazione societaria hanno efficacia dal trimestre successivo a quello della relativa comunicazione alla Fondazione.

(...)

Art. 5 - Massimali provvigionali e minimali contributivi

1. Il contributo di cui all'articolo 4 è dovuto, per ciascun rapporto di agenzia, nel limite inderogabile del massimale provvigionale annuo di euro 37.500,00 per l'agente monomandatario e nel limite inderogabile del massimale provvigionale annuo di euro 25.000,00 per ciascun rapporto di agenzia dell'agente plurimandatario. Il massimale provvigionale annuo non è frazionabile.

2. All'incremento dei massimali si perviene attraverso il seguente regime transitorio di elevazione graduale:

Tipologia del rapporto di agenzia	Anno di decorrenza e massimali provvigionali			
	2012	2013	2014	2015
Monomandatario	€ 30.000,00	€ 32.500,00	€ 35.000,00	€ 37.500,00
Plurimandatario	€ 20.000,00	€ 22.000,00	€ 23.000,00	€ 25.000,00

3. Al fine di consentire alla Fondazione la corretta elaborazione delle previsioni attuariali previste dall'articolo 3, comma 12, Legge 8 agosto 1995, n. 335 e dal Decreto Interministeriale 29 novembre 2007 del Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, il preponente è tenuto a comunicare per ciascun agente l'ammontare di tutte le provvigioni liquidate, anche nel caso di superamento dei massimali provvigionali.

4. Il minimale contributivo annuo, per ciascun rapporto di agenzia, è pari ad Euro 800,00 per l'agente monomandatario e ad Euro 400,00 per l'agente plurimandatario. Il minimale contributivo è frazionabile per quote trimestrali ed è dovuto per tutti i trimestri di effettiva durata del rapporto di agenzia nell'anno considerato sempreché, in almeno uno di essi, sia maturata una provvigione. In caso di mancato raggiungimento del minimale contributivo annuo, la differenza tra il minimale e l'entità dei contributi effettivamente maturati è a totale carico del preponente. I contributi di importo inferiore al minimale sono utili al solo incremento del montante contributivo.

5. I massimali provvigionali ed i minimali contributivi sono rivalutati ogni anno secondo l'indice generale Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati. Per i massimali provvigionali la rivalutazione decorre dall'anno 2016.

Art. 6 - Contributo per gli agenti operanti in forma di società di capitali

1. Il preponente che si avvalga di agenti che svolgono la loro attività in forma di società per azioni o di società a responsabilità limitata è tenuto al pagamento di un contributo determinato come segue:

Importi provvigionali annui	Aliquota Regolamento 2004	Anno di decorrenza e aliquota contributiva				
		2012	2013	2014	2015	2016
Fino a € 13.000.000,00	2%	2,40%	2,80%	3,20%	3,60%	4,00%
Da € 13.000.000,01 a € 20.000,00	1%	1,20%	1,40%	1,60%	1,80%	2,00%
Da € 20.000,00 a € 26.000,00	0,5%	0,60%	0,70%	0,80%	0,90%	1,00%
Oltre € 26.000,00	0,1%	0,15%	0,20%	0,30%	0,40%	0,50%

2. Il contributo è calcolato, in base agli scaglioni di importi provvigionali annui, su tutte le somme dovute in dipendenza del rapporto di agenzia; l'incremento di aliquota rispetto a quella in vigore con il precedente Regolamento è a carico del preponente e dell'agente in misura paritetica.