

Civile Ord. Sez. L Num. 11897 Anno 2020

Presidente: RAIMONDI GUIDO

Relatore: NEGRI DELLA TORRE PAOLO

Data pubblicazione: 18/06/2020

ORDINANZA

sul ricorso 3877-2016 proposto da:

PARISI AGATA VENERA, elettivamente domiciliata in ROMA,
VIA FLAMINIA 109, presso lo studio dell'avvocato BIAGIO
BERTOLONE, rappresentata e difesa dall'avvocato ROSARIO
PIZZINO;

- **ricorrente** -

contro

ESPOSITO ROSARIA;

- **intimata** -

avverso la sentenza n. 3/2015 della CORTE D'APPELLO di
CATANIA, depositata il 16/01/2015 R.G.N. 545/2010.

2020

307

Premesso

che Rosaria Esposito ha agito in giudizio avanti al Tribunale di Catania nei confronti di Agata Parisi esponendo di essere stata assunta dalla convenuta in data 1/5/2002 per occuparsi dell'anziana zia e di avere maturato differenze retributive e per t.f.r. in relazione all'attività di badante svolta per quest'ultima fino alla data del decesso, avvenuto il 25/3/2005;

- che il Tribunale ha respinto la domanda per mancanza di prova della titolarità del rapporto in capo alla resistente;
- che la decisione di primo grado è stata riformata dalla Corte di appello di Catania con la sentenza n. 3/2015, depositata il 16 gennaio 2015, sul rilievo che la Parisi aveva riconosciuto, in sede di interrogatorio formale, di avere assunto la ricorrente, agendo per conto della rappresentata, nonché di avere concordato con la stessa la retribuzione mensile, e che tuttavia non aveva provato, e neppure allegato, di avere esteriorizzato tale situazione alla lavoratrice e cioè di avere dichiarato, al momento della stipula del contratto, di agire in virtù di un potere rappresentativo conferitole dal soggetto rappresentato: con la conseguenza che, essendo mancata nella specie la *contemplatio domini*, che rende possibile l'imputazione degli effetti del contratto nella sfera giuridica di un soggetto diverso da quello che lo ha concluso, doveva ritenersi che gli effetti del negozio si fossero consolidati direttamente in capo alla Parisi, che, pertanto, era chiamata a rispondere in proprio degli obblighi derivanti dal contratto;
- che avverso detta sentenza ha proposto ricorso per cassazione la Parisi con quattro motivi, assistiti da memoria;
- che la Esposito è rimasta intimata;
- che la ricorrente ha depositato autocertificazione della situazione reddituale per la esenzione dal versamento del contributo unificato;

rilevato

che con il primo motivo viene dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 345 cod. proc. civ. per non avere la Corte dichiarato inammissibile l'appello in quanto basato su una domanda nuova, avendo la Esposito, nel primo grado di giudizio, chiesto che venisse accertata la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato con la ricorrente e, nel secondo grado, richiamato una diversa fattispecie e cioè che il medesimo rapporto si era costituito nelle forme di un contratto a favore del terzo;

- che con il secondo motivo viene dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 329 cod. proc. civ., dovendosi desumere dalle conclusioni formulate dalla Esposito nell'atto di appello l'avvenuta acquiescenza della stessa al capo della sentenza di primo grado, che aveva sostanzialmente qualificato la ricorrente quale "mandataria" della zia, con conseguente formazione del giudicato interno;
- che con il terzo viene dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 112 cod. proc. civ., avendo la Corte territoriale fondato la propria decisione sulla mancata spendita del nome della mandante da parte della mandataria nei confronti della lavoratrice al momento dell'assunzione, senza tuttavia considerare che quest'ultima non aveva mai eccepito tale circostanza né nel ricorso introduttivo né nell'atto di appello;
- che con il quarto viene dedotta la violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 cod. civ., avendo la Corte di appello ritenuto, in difetto di ogni evidenza probatoria, che quello conferito alla ricorrente integrasse un mandato con rappresentanza e che la Parisi avesse ammesso, in sede di interrogatorio, di avere assunto la Esposito in nome e per conto della zia, ma senza spendere il nome di quest'ultima; avendo inoltre la Corte erroneamente ritenuto che la stessa non fosse capace di intendere e di volere soprattutto negli ultimi mesi prima del decesso e ciò in contrasto con la deposizione del medico curante e degli altri testi escussi;

osservato

che il primo motivo risulta inammissibile per inosservanza del requisito di cui all'art. 366, comma 1°, n. 6 cod. proc. civ., fondandosi sulla mera contrapposizione tra le conclusioni, peraltro anche parzialmente riprodotte, formulate in primo e in secondo grado dalla Esposito, senza dimostrazione dell'inserimento nel giudizio di appello di un nuovo tema di indagine, sul quale non si fosse già in precedenza costituito fra le parti il contraddittorio;

- che invero si ha domanda nuova - inammissibile in appello - per modificazione della *causa petendi* quando i nuovi elementi, dedotti dinanzi al giudice di secondo grado, comportino il mutamento dei fatti costitutivi del diritto azionato, modificando l'oggetto sostanziale dell'azione ed i termini della controversia, in modo da porre in essere una pretesa diversa, per la sua intrinseca essenza, da quella fatta valere in primo grado e sulla quale non si è svolto in quella sede il contraddittorio (Cass. n. 15506/2015);

- che a identica conclusione deve pervenirsi a proposito del secondo motivo, il quale muove anch'esso dalla ricognizione delle conclusioni formulate dalla lavoratrice nel proprio ricorso in appello, ma né trascrive l'atto (quanto meno, nei punti rilevanti) né richiama la decisione di primo grado, ai fini della verifica circa l'autonomia del capo di sentenza in relazione al quale vi sarebbe stata acquiescenza;

- che al riguardo va ribadito che la mancata impugnazione di una o più affermazioni contenute nella sentenza può dar luogo alla formazione di un giudicato interno solo se le stesse siano configurabili come capi completamente autonomi, avendo risolto questioni controverse che, in quanto dotate di propria individualità ed autonomia, integrino una decisione del tutto indipendente, e non anche quando si tratti di mere argomentazioni oppure della valutazione di presupposti necessari di fatto che, unitamente ad altri, concorrano a formare un capo unico della decisione (Cass. n. 21566/2017, fra le più recenti);

- che il terzo motivo è parimenti inammissibile per inosservanza del requisito di cui all'art. 366 n. 6 cod. proc. civ., posto che non sono in esso riprodotti gli atti (ricorso introduttivo e ricorso in appello) dai quali dovrebbe desumersi che la Esposito non aveva mai eccepito la mancata spendita del nome della zia da parte della Parisi;

- che il motivo in esame risulta comunque infondato, alla stregua del risalente e peraltro consolidato principio di diritto, per il quale "l'assuntore dell'opera altrui, ove non abbia dichiarato la sua estraneità al rapporto, con la precisazione che il suo intervento nella conclusione del contratto deve intendersi compiuto nel nome ed interesse di altri, secondo le regole che governano l'istituto della rappresentanza negoziale, resta personalmente avvinto agli obblighi derivanti dal rapporto medesimo e, quindi, esposto alle conseguenze tutte del contratto di lavoro da lui stipulato senza esternare al lavoratore che il datore di lavoro è persona diversa" (Cass. n. 2298/1966);

- che più di recente è stato ribadito che "In tema di mandato con rappresentanza, la *contemplatio domini*, che rende possibile l'imputazione degli effetti del contratto nella sfera di un soggetto diverso da quello che lo ha concluso, non esige - nel caso in cui l'atto da porre in essere non richiede una forma solenne - l'uso di formule sacramentali e può, quindi, essere desunta anche da un comportamento del rappresentante che, per univocità e concludenza, sia idoneo a rendere edotto l'altro contraente che egli agisce non solo nell'interesse, ma anche in nome del rappresentato, nella cui sfera giuridica gli effetti dell'atto sono destinati a prodursi direttamente; l'onere della relativa prova in giudizio incombe su chi afferma avere assunto la veste di rappresentante e, ove sia mancata l'allegazione e la prova del predetto comportamento, è insufficiente, ai fini di una diretta imputazione degli

effetti dell'atto al mandante, la circostanza che l'atto sia stato posto in essere nel suo interesse" (Cass. n. 7510/2011);

- che il quarto motivo è inammissibile, risolvendosi - dietro il velo della violazione e falsa applicazione dell'art. 2697 cod. civ. - nella sollecitazione a rivalutare quanto dichiarato dalla Parisi nella sede dell'interrogatorio formale e, pertanto, a compiere un nuovo e diverso apprezzamento di merito, estraneo alle funzioni di questa Corte, fermo restando che l'odierna ricorrente aveva dichiarato in tale sede di avere agito per conto della zia, come la Corte di appello ha evidenziato, e che l'onere della prova di avere reso esplicita tale circostanza alla lavoratrice incombeva sulla Parisi e cioè su chi affermava di avere assunto la veste di rappresentante;

- che analogamente risulta inammissibile la richiesta nuova considerazione della incapacità di intendere e di volere della rappresentata, alla stregua di una diversa lettura delle risultanze istruttorie: sia perché, in primo luogo, non si tratta di accertamento compiuto dalla Corte, che sul punto si limita a menzionare uno dei temi di indagine proposti con l'atto di appello (cfr. sentenza impugnata, p. 3, in fine); sia perché la censura appartiene in ogni caso al merito della controversia, valendo, pertanto, per essa i medesimi rilievi già sopra svolti;

ritenuto

conclusivamente che il ricorso deve essere respinto;

- che non vi è luogo a pronuncia sulle spese di giudizio, essendo la Esposito rimasta intimata

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 *quater*, del D.P.R. n. 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1 *bis* dello stesso articolo 13, se dovuto.

Così deciso in Roma nell'adunanza camerale del 28 gennaio 2020.

