

Civile Ord. Sez. 3 Num. 25298 Anno 2020

Presidente: VIVALDI ROBERTA

Relatore: MOSCARINI ANNA

Data pubblicazione: 11/11/2020

ORDINANZA

sul ricorso 3436-2019 proposto da:

TAG TESSITURA AMERINA GROUP SRL IN
LIQUIDAZIONE, in persona del legale
rappresentante, rappresentato e difeso
dall'avvocato FRANCESCO DOMENICO PUGLIESE pec:

francesco.domenico.pugliese@caatinerun.it

... e con il medesimo elettivamente
domiciliato in ROMA, VIA NOMENTANA, 91, presso
lo studio dell'avvocato GIOVANNI BEATRICE,
rappresentato e difeso dall'avvocato;

2020

1240

- *ricorrente* -

contro

EULER HERMES SA NV SEDE SECONDARIA
RAPPRESENTANZA GENERALE ITALIA, in persona del
legale rappresentate, rappresentato e difeso
dall'avvocato MICHELE DE LUCA, ed
elettivamente domiciliato presso il suo studio
in ROMA, P.LE CLODIO 8;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 4265/2018 della CORTE
D'APPELLO di ROMA, depositata il 21/06/2018;
udita la relazione della causa svolta nella
camera di consiglio del 24/07/2020 dal
Consigliere Dott. ANNA MOSCARINI;

FATTI DI CAUSA

1.La società Tessitura Amerina di Sgrigna Maria & Co (di seguito Tessitura Amerina) stipulò con la società Euler Hermes Siac (di seguito Euler Hermes) un contratto di assicurazione contro i rischi del credito commerciale all'export con polizza globale che prevedeva (all'art. 8 delle Condizioni Generali di Polizza) una clausola di regolamento del premio in forza della quale una parte già determinata doveva essere pagata anticipatamente ed altra parte sarebbe stata determinata sulla base di dati variabili corrispondenti alle fatture emesse dall'assicurato da comunicarsi entro il mese successivo a quello di emissione.

Il rapporto si sviluppò senza problemi per oltre sei anni ma, in data 31/7/2008, Tessitura Amerina, dopo aver comunicato alla compagnia il mancato pagamento di forniture effettuate in favore della società I.M.M. Winsome Italia srl per l'importo di € 52.404,93, ricevette dalla Euler Hermes la comunicazione della propria volontà di disdire il contratto e di non procedere al pagamento

dell'indennizzo in quanto l'assicurato era decaduto dal relativo diritto a causa del ritardo nel pagamento della parte variabile del premio assicurativo.

La Tessitura Amerina convenne allora, con atto di citazione del 20/10/2009, davanti al Tribunale di Roma la Euler Hermes per sentir pronunciare la condanna della medesima al pagamento della somma di € 52.404,93, oltre accessori corrispondente alla somma dovutale a titolo di indennizzo per il denunciato sinistro.

La convenuta si costituì chiedendo il rigetto della domanda perché infondata assumendo che l'esclusione del pagamento dell'indennizzo trovava fondamento nell'art. 10 lettera A delle Condizioni Generali di Polizza secondo il quale qualsiasi ritardo nella notificazione del fatturato avrebbe determinato la sospensione della garanzia con esclusione definitiva dalla copertura dei crediti scaduti e non pagati durante la sospensione, restando dovuta la porzione di premio evasa.

2. Il Tribunale adito, con sentenza n. 12122 del 12/7/2012, ritenuta la validità della clausola invocata dalla compagnia e l'irrilevanza, sia dell'accettazione del pagamento tardivo del premio da parte di Tessitura Amerina, sia della gestione del recupero del credito svolto da Euler Hermes per conto dell'assicurata, rigettò la domanda.

La Tessitura Amerina propose appello dolendosi, per quanto ancora qui rileva, della violazione del principio di diritto affermato dalla giurisprudenza di questa Corte (Cass., S.U., n. 4631 del 28/2/2007) secondo il quale la mancata comunicazione dei dati variabili non conduce alla sospensione della garanzia assicurativa e, soprattutto, dell'omesso esame sulla eccepta nullità delle clausole di cui agli artt. 8 lettera A e 10 lettera A delle Condizioni Generali di polizza, clausole che avrebbero dovuto essere considerate nulle perché comportanti deroghe sfavorevoli all'assicurata consistenti nel prevedere, contestualmente, la persistente esigibilità dei premi assicurativi e la decadenza dal diritto all'indennizzo. Ad avviso dell'appellante il giudice avrebbe dovuto affermare la nullità delle clausole e la sostituzione di diritto con la disciplina di cui agli artt. 1932 e 1901 c.c.

3. La Corte d'Appello di Roma, con sentenza n. 4265 del 21/6/2018, ha rigettato l'appello ritenendo, per quanto ancora rileva in questa sede: a) di non pronunciarsi sulla nullità delle clausole invocate dalla compagnia; b) di non condividere, sotto il profilo della rivendicazione del canone della buona fede, l'impostazione difensiva dell'appellante secondo la quale il periodo di sospensione della garanzia non avrebbe compreso le fatture emesse; c) di escludere l'applicabilità del principio affermato da questa Corte a Sezioni Unite richiamato dall'appellante, ritenendolo afferente a diversa fattispecie; d) di affermare che l'eventuale squilibrio tra le parti avrebbe dovuto essere regolato in base agli artt. 1341 e 1342 c.c. e dunque con la specifica approvazione per iscritto delle clausole invocate dalla compagnia; e) di negare la presenza di apprezzabili comportamenti ricognitivi dell'assicuratore rispetto al diritto all'indennizzo.

4 Avverso la sentenza Tessitura Armerina ha proposto ricorso per cassazione sulla base di sette motivi. Ha resistito Euler Hermes con controricorso.

5. La trattazione è stata fissata ai sensi dell'art. 380-*bis.1* c.p.c. all'odierna Adunanza Camerale, in vista della quale entrambe le parti hanno presentato memoria ed il Procuratore Generale ha depositato conclusioni scritte chiedendo l'accoglimento del ricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di ricorso – nullità della sentenza gravata per violazione dell'art. 112 cpc in relazione al secondo motivo di impugnazione, deducibile in sede di legittimità quale vizio ex art. 360, co. 1 n. 4 c.p.c. – la ricorrente si duole che la Corte d'Appello abbia ommesso di pronunciarsi sul secondo motivo di appello relativo alla nullità delle clausole invocate dalla compagnia, in quanto prevedenti la persistente esigibilità dei premi assicurativi in caso di loro mancato pagamento e la decadenza dell'assicurato dal diritto di pretendere l'indennizzo. La Corte d'Appello, che ha inopinatamente ritenuto che la clausola non fosse stata impugnata per nullità, avrebbe dovuto rilevare d'ufficio la nullità della stessa, sulla base di specifica giurisprudenza di questa Corte e conseguentemente valutare se la sospensione della garanzia potesse essere

ritenuta legittima, tenuto conto del comportamento delle parti nell'esecuzione del contratto, del tempo in cui la prestazione era stata effettuata e dell'importanza dell'inadempimento.

2. Con il secondo motivo – violazione dell'art. 112 c.p.c. e dell'art. 1421 c.c. ex art. 1360, co. 1 n. 3 c.p.c. – l'impugnante censura la sentenza per non avere la medesima esaminato e rilevato d'ufficio ai sensi dell'art. 112 c.p.c. e 1421 c.c. la nullità delle clausole di cui agli artt. 10, lettera A e lettera B delle Condizioni Generali di Contratto, anche alla luce di un indirizzo consolidato di questa Corte secondo il quale clausole siffatte sono nulle e sostituite di diritto dall'art. 1901 c.c. ed il Giudice può rilevare d'ufficio la nullità del contratto o di singole clausole anche nel giudizio di appello ed in quello di cassazione.

1-2 I due motivi sono connessi, da trattare quindi congiuntamente, e sono entrambi fondati. Occorre premettere che, con riferimento alla domanda di nullità dell'art. 10, lettera A delle Condizioni Generali di Polizza, la stessa è stata introdotta in sede di gravame come motivo di appello ed il resistente ne ha eccepito la tardività e l'inammissibilità ex art. 345 c.p.c. L'eccezione è infondata – e dunque la questione non è inammissibile – perché la giurisprudenza di questa Corte, cui questo Collegio intende dare continuità, ha affermato che essendo il vizio di omessa pronuncia rilevabile in appello, ove il giudice d'appello non si sia pronunciato a fronte di uno specifico motivo di appello volto a far rilevare la nullità, non si forma alcun giudicato interno e la parte può riproporre in cassazione la questione della rilevabilità d'ufficio della nullità negoziale (Cass., S.U., nn. 26242 e 2643 del 12/12/2014; Cass., n. 12259 del 2019).

E' proprio quanto avvenuto in questa fattispecie nella quale la questione della nullità, posta in parte fin dal primo grado del giudizio ed in parte solo in appello, non è stata decisa dalla Corte d'Appello, è stata riproposta in questa sede ed è scrutinabile in quanto eccezione di nullità legittimamente proposta dall'appellante.

Ciò posto questo Collegio ritiene che le censure siano fondate. Con riferimento all'art. 10 lettera A delle Condizioni generali di Polizza la sentenza d'appello afferma erroneamente che la parte "non risulta essere stata impugnata per

nullità” mentre la nullità era stata denunciata con il secondo motivo di appello avverso la sentenza di primo grado. Ugualmente deve dirsi per la clausola di cui all’art. 10, lettera B delle stesse Condizioni Generali di Polizza in quanto la sentenza non ha esaminato la questione sul presupposto che la sospensione della garanzia fosse stata disposta “ai sensi della prima parte dell’art. 10, lett. A, non impugnata per nullità”.

La nullità dedotta attiene alla violazione degli artt. 1901 e 1932 c.c. perché entrambe le clausole prevedono la persistente esigibilità dei premi assicurativi in caso di sospensione della garanzia e la decadenza dell’assicurato dal diritto di pretendere l’indennizzo, oltre che l’estensione della sospensione della garanzia ad un caso non espressamente previsto dall’art. 1901 c.c. introducendo una deroga alla disciplina di diritto comune in senso sfavorevole all’assicurato, vietata dall’art. 1932 c.c. L’art. 1932 c.c. prevede, infatti, che la disposizione dell’art. 1901 c.c. non può essere derogata se non in senso più favorevole all’assicurato, mentre l’art. 1901 c.c. stabilisce che il mancato pagamento di premi successivi al primo comporta la sospensione della garanzia per il periodo cui si riferisce il premio, fermo restando l’obbligo dell’assicuratore di indennizzare i sinistri verificatisi precedentemente. La clausola che, come quella contenuta nell’art. 10 lett. A e B delle Condizioni Generali di Polizza contempli la persistente esigibilità dei premi assicurativi e la decadenza dell’assicurato dal diritto di pretendere l’indennizzo si traduce in una deroga sfavorevole all’assicurato in quanto lo espone al pagamento del corrispettivo per un periodo in cui manca la prestazione dell’assicuratore (Cass., 6-3, n. 26783 del 13/12/2011; Cass., 3, n. 28472 del 19/12/2013; Cass., n. 18525 del 3/9/2007).

Da quanto esposto consegue l’accoglimento dei primi due motivi di ricorso.

3. Con il terzo motivo – nullità della sentenza gravata per violazione dell’art. 112 c.p.c (errore di diritto per violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato) in relazione al quinto motivo di impugnazione, deducibile in sede di legittimità quale vizio ex art. 360, co. 1 n. 4 c.p.c. –la ricorrente censura la sentenza per omessa pronuncia su un motivo di appello: sulla mancata applicazione del principio espresso da Cass. S.U. n. 4631/2017. In particolare il

ricorrente si duole che il giudice di primo grado abbia escluso l'applicazione della richiamata sentenza "poiché nella specie non si verteva in materia di mancato pagamento di conguaglio bensì di omessa corresponsione del premio relativo a fatture non comunicate".

4. Con il quarto motivo – nullità della sentenza gravata per violazione dell'art. 112 c.p.c. (errore di diritto per violazione del principio di corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato) in relazione al sesto motivo di impugnazione, deducibile in sede di legittimità quale vizio ex art. 360, co. 1 n. 4 c.p.c. – l'impugnante continua a dolersi della mancata applicazione alla fattispecie del principio espresso da questa Corte con sentenza S.U. n. 4631/2007.

5. Con il quinto motivo – nullità della sentenza per violazione dell'art. 132, secondo co. n. 4 c.p.c. e 118 disp. att. c.p.c., nonché dell'art. 111, sesto co. Cost., deducibile quale vizio ex art. 360, co. 1 n. 4 c.p.c. in relazione al quinto e sesto motivo di gravame – continua a dolersi, sotto i riferiti profili, dell'omessa motivazione sulla mancata applicazione alla fattispecie del principio di cui a Cass., S.U. n. 4631/2007.

6. Con il sesto motivo – violazione di norme di diritto in riferimento agli artt. 1176, 1375, 1455 e 1460 c.c. deducibile in sede di legittimità quale vizio ex art. 360, co. 1 n. 3 c.p.c. – lamenta la nullità della sentenza per nullità della clausola 10, lettera A delle Condizioni Generali di Polizza ed impossibilità della sua sostituzione con l'art. 1901 c.c. per la parte in cui ha considerato automatica la sospensione della garanzia per la sola mancata comunicazione di alcune fatture senza svolgere la verifica del comportamento tenuto dalle parti.

7. Con il settimo motivo – falsa applicazione di norme di diritto in riferimento agli artt. 1362 e 1363 c.c. deducibile in sede di legittimità quale vizio ex art. 360, co. 1 n. 3 c.p.c. – lamenta la violazione delle regole di ermeneutica contrattuale con riguardo all'interpretazione dell'art. 10, lettera A e B delle Condizioni Generali di Polizza.

3-7 I motivi dal terzo al settimo sono assorbiti dall'accoglimento dei primi due.

8. Conclusivamente il ricorso va accolto, limitatamente al primo ed al secondo motivo, assorbiti gli altri, la sentenza cassata in relazione e la causa rinviata alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.

P.Q.M.

La Corte accoglie i primi due motivi di ricorso, assorbiti gli altri, cassa l'impugnata sentenza in relazione e rinvia la causa alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione, anche per la liquidazione delle spese del giudizio di cassazione.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio della Terza Sezione Civile del 24