

Assicurazione: spese di resistenza rientrano nel rischio assicurato?

Polizza sulla r.c. e di tutela legale: eventuali clausole limitative del rischio, previste per la sola assicurazione di tutela legale, sono inopponibili (Cass. Ord. n. 3011/2021).

Pubblicato il 24/02/2021



Un assicurato può concludere una polizza multirischio, ossia un solo contratto che copra contemporaneamente sia il rischio di responsabilità civile, che quello di tutela legale. In tal caso, le cosiddette "spese di resistenza", vale a dire gli esborsi sostenuti dall'assicurato per resistere alla domanda risarcitoria avanzata dal terzo danneggiato, rientrano nella prima copertura e non nella seconda.

Infatti, l'[art. 1917 c. 3 c.c.](#), norma non derogabile se non in senso più favorevole all'assicurato, dispone che tali spese siano a carico dell'assicurazione fino al limite del 25% del massimale. *"Ne consegue che eventuali clausole limitative del rischio, contrattualmente previste per la sola assicurazione di tutela legale, sono inopponibili all'assicurato che domandi la refusione delle spese di resistenza ai sensi del citato art. 1917 c.c."*

Così ha deciso la Corte di Cassazione con l'ordinanza 12 novembre 2020 - 9 febbraio 2021, n. 3011 (testo in calce).

Sommario

- La vicenda
- Obbligo dell'assicuratore di rifondere le spese di resistenza
- Assicurazione per la tutela legale e assicurazione per la responsabilità civile
- Conseguenze della stipula di entrambe le assicurazioni
- Il principio di diritto sulle spese di resistenza
- L'inoperatività della polizza per reticenza dell'assicurato
- Conclusioni

La vicenda

Un medico era convenuto in giudizio per il risarcimento dei danni derivanti dall'erronea esecuzione di un intervento di bypass coronarico. Il dottore chiamava in manleva la propria assicurazione, la quale contestava l'efficacia del contratto. In primo grado, la domanda attorea veniva accolta e anche la domanda di garanzia nei limiti della quota di responsabilità attribuita all'assicurato; invece, le spese di lite nel rapporto processuale tra assicurato e assicuratore venivano compensate. Il medico impugnava la sentenza, dolendosi di due circostanze:

- l'assicuratore non era stato condannato alla refusione delle spese di lite da lui sostenute per difendersi dalla domanda risarcitoria del danneggiato,
- le spese di lite erano state compensate.

A sua volta, la compagnia assicurativa impugnava incidentalmente la sentenza di prime cure lamentando il rigetto delle proprie eccezioni circa:

- l'inoperatività della polizza per violazione delle clausole *claims made*, poiché la prima richiesta risarcitoria era giunta all'assicurato anteriormente alla decorrenza della copertura assicurativa,
- l'inoperatività della polizza in quanto stipulata a secondo rischio,

- la prescrizione ai sensi dell'art. 2952 c.c. in relazione ai diritti contrattuali vantati dall'assicurato.

La Corte d'Appello accoglieva l'appello principale del medico e rigettava quello incidentale dell'assicurazione. Si giunge così in Cassazione.

Obbligo dell'assicuratore di rifondere le spese di resistenza

Il fatto di danno era accaduto nel 2007, mentre la polizza era stata stipulata nel 2012. La polizza delimitava temporalmente il rischio e comprendeva nella copertura assicurativa anche i fatti commessi dall'assicurato anteriormente alla stipula del contratto, purché il terzo danneggiato ne chiedesse il risarcimento durante il periodo di efficacia della polizza. Pertanto, secondo i supremi giudici, il danno rientra pienamente nell'alveo del contratto assicurativo.

Quanto alle spese legali, l'art. 1917 c. 3 c.c. dispone che "le spese sostenute per resistere all'azione del danneggiato contro l'assicurato sono a carico dell'assicuratore nei limiti di $\frac{1}{4}$ della somma assicurata. Tuttavia, nel caso che sia dovuta al danneggiato una somma superiore al capitale assicurato, le spese giudiziali si ripartiscono tra assicuratore e assicurato in proporzione del rispettivo interesse". Trattasi di norma non derogabile, se non nel senso più favorevole all'assicurato, in quanto espressamente richiamata dall'art. 1932 c.c. Pertanto, secondo il percorso argomentativo seguito dai giudici di legittimità, *«ammettere che l'assicuratore della responsabilità civile, per determinati fatti commessi dall'assicurato, possa essere obbligato a manlevare l'assicurato dalle pretese risarcitorie del terzo, ma non a rifondergli le spese di resistenza, significherebbe derogare all'art. 1917 c.c., comma 3: deroga, come s'è detto, vietata dall'art. 1932 c.c.»*.

Per completezza espositiva, si ricorda che l'obbligo gravante sull'assicuratore di tenere indenne l'assicurato dalle spese di lite rappresenta un'obbligazione accessoria rispetto a quella principale. Tale obbligo si ritiene escluso qualora l'assicurato abbia scelto di difendersi senza avervi interesse o senza poter ricavare alcuna utilità (Cass.

5479/2015). Infatti, l'art. 1917, comma 3, c.c., si riferisce, alle spese sostenute "per resistere" ed esclude quelle che siano state sostenute non per attività di resistenza alle pretese del terzo, ma per attività complementari ad essa ([Cass. 10595/2018](#); [Cass. 14107/2019](#)).

Assicurazione per la tutela legale e assicurazione per la responsabilità civile

L'assicurazione ritiene che il giudice di merito abbia erroneamente interpretato il contratto laddove era prevista un'assicurazione per la tutela legale, oltre a quella per la responsabilità civile.

La Corte ripercorre la natura, i presupposti e la disciplina di tale forma assicurativa.

Il Codice delle Assicurazioni (art. 173 [d.lgs. n. 209/2005](#)) la definisce come:

- *"il contratto con il quale l'impresa di assicurazione, verso pagamento di un premio, si obbliga a prendere a carico le spese legali peritali o a fornire prestazioni di altra natura, occorrenti all'assicurato per la difesa dei suoi interessi in sede giudiziale, in ogni tipo di procedimento, o in sede extragiudiziale, soprattutto allo scopo di conseguire il risarcimento di danni subiti o per difendersi contro una domanda di risarcimento avanzata nei suoi confronti, purché non proposta dall'impresa che presta la copertura assicurativa di tutela legale".*

Si tratta di un'assicurazione patrimoni, contro il sorgere di un debito.

Anche l'assicurazione della responsabilità civile deve tenere indenne l'assicurato dalle spese sostenute per resistere alla pretesa risarcitoria del terzo nel limite di $\frac{1}{4}$ (o del 25%) del massimale. Quindi, l'assicurazione della responsabilità civile copre, per legge, il rischio di sostenere le spese legali.

Conseguenze della stipula di entrambe le assicurazioni

Se un soggetto, come nel caso in esame, stipula un solo contratto che copre:

- la responsabilità civile
- il rischio di esborsi per spese legali,

ricorre l'ipotesi di un'assicurazione multirischio. In ogni caso, l'[art. 1917 c. 3 c.c.](#) è una norma inderogabile, pertanto, l'effetto della contestuale stipula delle due polizze è il seguente:

a) l'assicurazione di responsabilità civile copre il rischio relativo alle spese legali sostenute dall'assicurato per resistere alla domanda risarcitoria contro di lui proposta da un terzo (nel limite del 25% del massimale);

b) l'assicurazione di tutela legale copre le restanti spese legali (salvo diversa delimitazione del rischio), vale a dire:

- *"le spese legali sostenute per introdurre una lite nella veste di attore;*
- *le spese legali per resistere ad una domanda non avente ad oggetto il risarcimento del danno da fatto illecito od inadempimento contrattuale;*
- *le spese legali extragiudiziali;*
- *le spese legali eccedenti il 25% del massimale garantito dalla copertura di r.c."*

Il principio di diritto sulle spese di resistenza

La Suprema Corte rigetta il motivo di ricorso presentato dalla compagnia assicuratrice ed enuncia il seguente principio di diritto:

- *"se la medesima polizza copra contemporaneamente sia il rischio di responsabilità civile, sia quello di tutela legale, le spese sostenute dall'assicurato per resistere alla domanda risarcitoria contro di lui proposta dal terzo danneggiato rientrano nella prima copertura e non nella seconda, fino al limite del 25% del massimale, ai sensi dell'art. 1917 c.c., comma 3. Ne consegue che eventuali clausole limitative del rischio, contrattualmente previste per la sola assicurazione di tutela legale, sono inopponibili all'assicurato che domandi la refusione delle spese di resistenza ai sensi del citato art. 1917 c.c."*

L'inoperatività della polizza per reticenza dell'assicurato

L'assicurazione lamenta l'omessa pronuncia, da parte della sentenza gravata, sull'eccezione di prescrizione e sull'inoperatività della polizza per reticenza dell'assicurato.

La Corte accoglie ambedue le doglianze, in particolare, con riguardo alle dichiarazioni inesatte dell'assicurato, con dolo o colpa grave, l'[art. 1892 c.c.](#) dispone che siano causa di annullamento del contratto.

Nel caso in esame, era emerso che la clinica presso cui l'assicurato lavorava all'epoca dei fatti lo avesse informato della richiesta risarcitoria pervenuta da parte del terzo danneggiato, tanto che egli aveva, altresì, domandato una relazione sull'accaduto.

Ebbene, la compagnia assicurativa aveva chiesto di provare tale circostanza per testimoni e attraverso l'ordine di esibizione ex [art. 210 c.p.c.](#) La Corte d'appello aveva rigettato l'eccezione ex art. 1892 c.c. perché non provata e aveva rigettato le richieste istruttorie tese a dimostrare la fondatezza dell'eccezione. In tal modo è stato violato il principio per cui:

- *"il giudice non può, senza contraddirsi, imputare alla parte di non assolvere all'onere di provare i fatti costitutivi della domanda, e poi negarle la prova offerta" (Cass. S.U. 789/1963, Cass. Ord. 17981/2020; Cass. Ord. 4155/2020; Cass. Ord. 8466/2020).*

Dalla violazione di tale principio discende la nullità della sentenza, per contraddittorietà insanabile.

Conclusioni

In conclusione, la Suprema Corte afferma che le eventuali pattuizioni di polizza relative all'assicurazione di tutela legale siano irrilevanti al fine di escludere il diritto dell'assicurato alla refusione delle spese di resistenza.

Infatti, in tal caso, sono inopponibili all'assicurato - che domandi il rimborso delle spese ex [art. 1917 c. 3 c.c.](#) - le eventuali clausole limitative del rischio, previste per la sola assicurazione di tutela legale.

[CASSAZIONE CIVILE, ORDINANZA N. 3011/2021](#) » [SCARICA IL TESTO PDF](#)

(da www.altalex.com)

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE

SEZIONE VI-3 CIVILE

Ordinanza 12 novembre 2020 - 9 febbraio 2021, n. 3011

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE SESTA CIVILE

SOTTOSEZIONE 3

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GRAZIOSI Chiara - Presidente -

Dott. SCRIMA Antonietta - Consigliere -

Dott. CIRILLO Francesco Maria - Consigliere -

Dott. IANNELLO Emilio - Consigliere -

Dott. ROSSETTI Marco - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 27351-2018 proposto da:

ASSICURATRICE MILANESE SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA COLA DI RIENZO, 149, presso lo studio dell'avvocato GIULIO GONNELLA, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato SIMONA FERRARI in virtù di procura speciale apposta in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

R.A., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA OSLAVIA 12, presso lo studio dell'avvocato FABRIZIO BADO', che lo rappresenta e difende per procura in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 4216/2018 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 19/06/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 12/11/2020 dal Consigliere Relatore Dott. MARCO ROSSETTI.

Svolgimento del processo

1. L'esposizione dei fatti di causa sarà limitata alle sole circostanze ancora rilevanti in questa sede.
2. Nel 2012 C.R. e L.M. convennero dinanzi al Tribunale di Roma, insieme ad altri soggetti, R.A., di professione medico chirurgo, chiedendone la condanna risarcimento dei danni da essi rispettivamente subiti in conseguenza dell'erronea esecuzione d'un intervento di bypass coronarico eseguito sulla persona di C.R..
3. Il convenuto si costituì e, oltre a contestare la domanda, chiese di essere tenuto indenne dal proprio assicuratore della responsabilità civile, la società Assicuratrice Milanese s.p.a., che venne dal convenuto chiamata in causa.
4. Anche l'Assicuratrice Milanese si costituì, contestando l'efficacia del contratto, e comunque la sussistenza della responsabilità dell'assicurato.
5. Con sentenza 4 aprile 2017 n. 6667 il Tribunale di Roma accolse la domanda principale; accolse la domanda di garanzia proposta da R.A. nei confronti della Assicuratrice Milanese nei limiti della quota di responsabilità attribuita all'assicurato (10% del totale); compensò le spese di lite nel rapporto processuale tra assicurato ed assicuratore.
6. La sentenza venne impugnata in via principale da R.A. ed in via incidentale dalla Assicuratrice Milanese.

L'appellante principale censurò la sentenza impugnata sotto due aspetti, e cioè:

-) avere omesso di condannare l'assicuratore alla rifusione, in favore dell'assicurato, delle spese di resistenza, vale a dire delle spese sostenute per contrastare la domanda proposta dei terzi danneggiati;
-) avere compensato le spese di lite nel rapporto tra assicurato ed assicuratore.

7. L'appellante incidentale censurò la sentenza di primo grado nella parte in cui aveva rigettato le sue eccezioni di:

-) inoperatività della polizza, per violazione della clausola claims made in essa contenuta, dal momento che la prima richiesta di risarcimento da parte del terzo danneggiato era pervenuta all'assicurato ben prima del momento di decorrenza della copertura assicurativa;
-) inoperatività della polizza per essere stata stipulata "a secondo rischio";
-) prescrizione ex art. 2952 c.c. dei diritti contrattuali vantati dall'assicurato.

8. Con sentenza 19 giugno 2018 n. 4216 la Corte d'appello di Roma rigettò l'appello incidentale proposto dall'assicuratore ed accolse quello principale proposto dall'assicurato.

Ritenne la Corte d'appello che:

-) la prima richiesta di risarcimento da parte del terzo danneggiato pervenne all'assicurato il 17 giugno 2013, e quindi in piena vigenza contrattuale, dal momento che il contratto era stato stipulato il 22 maggio 2012;
-) l'assicuratore non aveva dimostrato che, prima di tale data, l'assicurato fosse a conoscenza di aver causato un danno a terzi;

-) la clausola "a secondo rischio" non era operante perchè non era stata fornita da parte della Assicuratrice Milanese la prova che la struttura sanitaria ove l'assicurato lavorava (European Hospital s.p.a.) avesse stipulato una polizza assicurativa a copertura della responsabilità dei propri dipendenti;

-) la società Assicuratrice Milanese fosse tenuta ex art. 1917 c.c. a rivalere l'assicurato delle spese di resistenza, nè sussistevano nel caso di specie validi motivi per compensare le spese di lite tra l'assicurato e l'assicuratore.

9. La sentenza d'appello è stata impugnata per cassazione dalla società Assicuratrice Milanese con ricorso fondato su tre motivi ed illustrato da memoria.

Ha resistito R.A. con controricorso illustrato da memoria.

Motivi della decisione

1. Col primo motivo la società ricorrente lamenta, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, la violazione degli artt. 1372 e 1917 c.c..

Il motivo contiene una tesi giuridica così riassumibile:

-) l'art. 28 delle condizioni generali del contratto stipulato tra la Assicuratrice Milanese e R.A. prevedeva una apposita garanzia "per la tutela legale", e stabiliva che tale garanzia era prestata "per le controversie determinate da fatti verificatisi nel periodo di validità del contratto";

-) nel caso di specie, il fatto generatore della pretesa risarcitoria da parte del terzo danneggiato era avvenuto nel 2007, mentre il contratto era stato stipulato nel 2012;

-) di conseguenza, la suddetta garanzia non operava e l'assicurato non poteva pretendere la rifusione delle spese di resistenza.

1.2. Il motivo è infondato.

Non è controverso tra le parti che la Assicuratrice Milanese ed R.A. abbiano stipulato un contratto di assicurazione della responsabilità civile.

Secondo quanto accertato dal giudice di merito, con statuizione non impugnata in questa sede, l'art. 17 delle condizioni generali del contratto di assicurazione prevedeva che la copertura prestata dall'assicuratore valesse "per le richieste di risarcimento pervenute alla società dall'assicurato per la prima volta durante il periodo di validità del contratto, qualunque sia l'epoca in cui è stato commesso il fatto che ha dato origine alla richiesta di risarcimento" (così la sentenza impugnata, p. 5).

Il contratto, dunque, delimitava temporalmente il rischio includendo nella copertura assicurativa anche i fatti commessi dall'assicurato prima della stipula del contratto, a condizione che il terzo danneggiato ne chiedesse il risarcimento durante il periodo di efficacia della polizza.

1.3. Ciò posto in punto di fatto, rileva questa Corte in punto di diritto che il contratto di assicurazione della responsabilità civile ha per effetto di obbligare l'assicuratore a tenere indenne l'assicurato delle spese di resistenza (art. 1917 c.c., comma 3).

Tale obbligo, in quanto espressamente previsto dalla legge, costituisce un effetto naturale del contratto (art. 1374 c.c.), ed è inderogabile dalle parti, se non in senso più favorevole all'assicurato (art. 1932 c.c., comma 1).

L'obbligo dell'assicuratore della responsabilità civile di rivalere l'assicurato delle spese di resistenza, in quanto effetto naturale del contratto, ha la medesima estensione dell'obbligo di tenere indenne l'assicurato delle conseguenze patrimoniali dei fatti illeciti da lui commessi. Il primo di tali obblighi, pertanto, si estenderà o ridurrà a seconda del crescere o ridursi del secondo.

Ammettere che l'assicuratore della responsabilità civile, per determinati fatti commessi dall'assicurato, possa essere obbligato a manlevare l'assicurato dalle pretese risarcitorie del terzo, ma non a rifondergli le spese di resistenza, significherebbe derogare all'art. 1917 c.c., comma 3: deroga, come s'è detto, vietata dall'art. 1932 c.c..

1.4. Nondimeno, sostiene la società ricorrente che il giudice di merito avrebbe travisato il contenuto del contratto violando l'art. 1372 c.c. per non avere tenuto conto che il contratto del quale si discorre, oltre a garantire la responsabilità civile dell'assicurato, includeva anche una assicurazione di tutela legale; e che tale ultima copertura prevedeva (all'art. 28 delle condizioni generali) l'obbligo dell'assicuratore di tenere indenne l'assicurato delle spese legali da questi sostenute limitatamente alle "controversie determinate da fatti verificatisi nel periodo di validità del contratto".

Si tratta di una tesi arida.

L'assicurazione di tutela legale ha presupposti, natura e disciplina diverse dall'assicurazione della responsabilità civile.

L'assicurazione di tutela legale è definita dall'art. 173 cod. ass. (D.Lgs. 7 settembre 2005, n. 209, il quale costituisce attuazione della Direttiva del Consiglio 22-06-1987, n. 87/344, recante "coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative all'assicurazione tutela giudiziaria) come il contratto in virtù del quale l'impresa di assicurazione "si obbliga a prendere a carico le spese legali (o) peritali o a fornire prestazioni di altra natura, occorrenti all'assicurato per la difesa dei suoi interessi in sede giudiziale, in ogni tipo di procedimento, o in sede extragiudiziale, soprattutto allo scopo di conseguire il risarcimento di danni subiti o per difendersi contro una domanda di risarcimento avanzata nei suoi confronti, purchè non proposta dall'impresa che presta la copertura assicurativa di tutela legale".

Dalla definizione normativa discende che l'assicurazione in questione è un'assicurazione di patrimoni, e più esattamente, di un'assicurazione contro il sorgere di un debito.

Anche l'assicuratore della responsabilità civile, tuttavia, come s'è visto, è tenuto ai sensi dell'art. 1917 c.c., comma 3, a tenere indenne l'assicurato delle spese sostenute per resistere alla pretesa risarcitoria del terzo, nei limiti del 25% del massimale. Dunque anche l'assicurazione della responsabilità civile copre ope legis il rischio di dovere sostenere spese legali, sebbene ad essa non si applichino le norme dettate per l'esercizio dell'impresa di assicurazione di tutela legale (art. 163 cod. ass., comma 2).

Se dunque la medesima persona stipula un contratto che copre, contestualmente ed uno actu, sia la propria responsabilità civile, sia il rischio di sostenere esborsi per spese legali, ricorre una tipica ipotesi di assicurazione c.d. multirischio.

Ma va da sè che, non potendosi derogare all'art. 1917 c.c., comma 3, la contestuale stipula delle due coperture di cui s'è detto avrà per effetto che:

a) le spese legali sostenute dall'assicurato per resistere alla domanda risarcitoria contro di lui proposta da un terzo costituiscono un rischio coperto dall'assicurazione di responsabilità civile, nei limiti ed alle condizioni per questa concordate;

b) l'assicurazione di tutela legale coprirà di norma - salvo diversa delimitazione del rischio - le restanti spese legali, e cioè:

b') le spese legali sostenute per introdurre una lite nella veste di attore;

b'') le spese legali per resistere ad una domanda non avente ad oggetto il risarcimento del danno da fatto illecito od inadempimento contrattuale;

b''') le spese legali extragiudiziali;

b''''') le spese legali eccedenti il 25% del massimale garantito dalla copertura di r.c..

Nel caso di specie, pertanto, le pattuizioni di polizza concernenti l'assicurazione di tutela legale erano irrilevanti al fine di escludere il diritto dell'assicurato alla rifusione delle spese di resistenza, perchè non erano quelle pattuizioni a dovere essere applicate.

1.5. Il primo motivo di ricorso va in conclusione rigettato alla luce del seguente principio di diritto:

"se la medesima polizza copra contemporaneamente sia il rischio di responsabilità civile, sia quello di tutela legale, le spese sostenute dall'assicurato per resistere alla domanda risarcitoria contro di lui proposta dal terzo danneggiato rientrano nella prima copertura e non nella seconda, fino al limite del 25% del massimale, ai sensi dell'art. 1917 c.c., comma 3. Ne consegue che eventuali clausole limitative del rischio, contrattualmente previste per la sola assicurazione di tutela legale, sono inopponibili all'assicurato che domandi la rifusione delle spese di resistenza ai sensi del citato art. 1917 c.c.".

2. Col secondo motivo la ricorrente lamenta il vizio di omessa pronuncia.

Il motivo, se pur formalmente unitario, contiene due censure.

Con una prima censura la ricorrente lamenta l'omessa pronuncia sull'eccezione di prescrizione da essa sollevata.

Con una seconda censura la ricorrente lamenta l'illegittimo rigetto delle proprie istanze istruttorie, intese a dimostrare che l'assicurato già prima della introduzione della domanda di risarcimento aveva saputo, dalla clinica dove lavorava, l'esistenza della pretesa risarcitoria ad essa inviata dal terzo danneggiato.

2.1. Ambedue le censure sono fondate.

E' la stessa Corte d'appello a riferire che la Assicuratrice Milanese chiese in appello la riforma della sentenza impugnata "nella parte in cui aveva "rigettato le eccezioni di non operatività della polizza con particolare riguardo all'intervenuta prescrizione del diritto ai sensi dell'art. 2952 c.c." (p. 3, terzo capoverso, della sentenza).

Tuttavia, nell'esaminare l'appello incidentale proposto dalla compagnia assicuratrice (pp. 4-6 della sentenza), la sentenza impugnata affronta unicamente il tema della inoperatività della polizza a causa della reticenza dell'assicurato, ex art. 1892 c.c., e quello della inoperatività della polizza in quanto contenente una clausola "a secondo rischio".

La sentenza, per contro, tace sull'eccezione di prescrizione, nè questa può ritenersi implicitamente rigettata, dal momento che il rigetto della suddetta eccezione avrebbe richiesto l'accertamento in punto di fatto dell'exordium praescriptionis, e l'individuazione in punto di diritto del termine applicabile: considerazioni, l'una e l'altra, introvabili nella sentenza impugnata.

2.2. Per quanto attiene, poi, la seconda censura contenuta nel secondo motivo di ricorso, rileva il collegio che la Corte d'appello ha rigettato l'eccezione di decadenza dell'assicurato dal diritto ad ottenere

l'indennizzo, sollevata dall'assicuratore ex art. 1892 c.c., affermando che "in alcun modo è stata dimostrata dalla compagnia alcuna circostanza o elemento indiziario che potesse far ritenere che l'assicurato avesse già contezza di un proprio comportamento professionale causa di un'eventuale pretesa risarcitoria di un terzo".

La società odierna ricorrente, tuttavia, aveva domandato sin dal giudizio di primo grado di provare per testimoni, per interrogatorio formale e attraverso l'actio ad exhibendum di cui all'art. 210 c.p.c., che la clinica nella quale l'assicurato lavorava all'epoca dei fatti lo aveva informato della richiesta risarcitoria ad essa pervenuta da parte del terzo danneggiato, egli aveva altresì richiesto una relazione sull'accaduto.

La Corte d'appello ha, quindi, da un lato rigettato l'eccezione ex art. 1892 c.c. perchè non provata; e dall'altro rigettato le richieste istruttorie formulate dall'assicuratore ed intese a dimostrare la fondatezza di quell'eccezione.

Così giudicando, la Corte d'appello ha violato il consolidato principio secondo cui "il giudice non può, senza contraddirsi, imputare alla parte di non assolvere all'onere di provare i fatti costitutivi della domanda, e poi negarle la prova offerta" (così già Sez. U, Sentenza n. 789 del 29/03/1963, Rv. 261080 01; nello stesso senso, ex permultis, Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 17981 del 2020; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 14155 dell'8.7.2020; Sez. 3, Ordinanza n. 8466 del 5.5.2020).

Dalla violazione di tale principio discende la nullità della sentenza, per contraddittorietà insanabile.

3. Col terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione degli artt. 1892 e 2697 c.c..

Il motivo ripropone, con più ampia illustrazione, la seconda censura contenuta nel secondo motivo, e resta assorbito dall'accoglimento di quest'ultimo.

4. Le spese del presente giudizio di legittimità saranno liquidate dal giudice del rinvio.

P.Q.M.

(-) rigetta il primo motivo di ricorso; accoglie il secondo; dichiara assorbito il terzo;

(-) cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta Sezione civile della Corte di cassazione, il 12 novembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 9 febbraio 2021.