

FATTO

Il Tribunale di Milano ha respinto la domanda della società F Srl di condanna della società C Compagnia di Assicurazioni e Riassicurazioni S.p.A. (nel proseguo "C"), (con la quale aveva stipulato una polizza di assicurazione dei crediti commerciali), al pagamento dell'indennizzo (pari alla somma capitale di euro 8.709,79) afferente al mancato incasso del corrispettivo della vendita di merce ed ha disposto la compensazione delle spese di lite.

La società F ha proposto appello chiedendo che, in integrale riforma della sentenza, la C venga condannata al pagamento, a titolo di indennizzo, della somma di euro 8709,79, oltre agli interessi legali e alla rivalutazione monetaria.

La C ha chiesto la reiezione del gravame e la integrale conferma della sentenza.

MOTIVI

A ragione la F lamenta che il tribunale abbia ritenuto non "concretizzata l'ipotesi di cui all'articolo I (n.d.r. delle Condizioni Generali di Polizza) non trattandosi di mancato incasso di crediti certi ed esigibili" e abbia di contro ravvisata la sospensione della garanzia ex art.10 IV comma delle Condizioni Generali "a seguito della... contestazione non ancora giudizialmente risolta" da parte della terza società acquirente H, quando invece:

- 1) i requisiti della certezza ed esigibilità del credito (derivante da fornitura di merce, che l'acquirente non contesta di aver ricevuto, determinato nel suo ammontare ed ampiamente scaduto, come risulta dai doc. 2 e 3 della F) non vengono all'evidenza meno in conseguenza delle contestazioni sollevate dall'acquirente per la addotta non conformità della merce all'ordine.

- 2) ai sensi dell'art. 10 comma IV delle condizioni di Polizza la garanzia rimane sospesa solo in caso di controversia giudiziale, ovvero sfociata in un giudizio, come del resto riconosce la medesima appellata, mentre nella fattispecie:

- è pacifico che la C, onerata del relativo incumbente a termini di Polizza – v. art 10 non abbia mai instaurato alcuna causa nei confronti della terza acquirente H,
- vano appare il tentativo della C di far ricadere sulla F le conseguenze della mancata instaurazione del contenzioso giudiziario, laddove asserisce che ciò sarebbe "dipeso dalla mancata acquisizione della documentazione completa, più volte richiesta all'assicurato.... con conseguente rimessione a carico dell'assicurato dell'azione di riconoscimento del credito".

La affermazione infatti contrasta palesemente con il contenuto della missiva 11.10.2001, con la quale la C aveva comunicato alla F di aver "provveduto a citare in giudizio la ditta debitrice (v. doc. 12 della F del seguente inequivoco tenore: " in riferimento alla pratica in oggetto (sinistro H), Vi comunichiamo che il nostro corrispondente ha provveduto a citare in giudizio la ditta debitrice"), con ciò all'evidenza implicitamente riconoscendo che la documentazione da essa C richiesta alla F con la precedente missiva del 15/7/2001 le era stata puntualmente trasmessa (v. doc. 10 e 11 F).

Come sottolinea l'appellante, appare perciò meramente "strumentale" e, dunque pretestuoso, il richiamo operato dalla C alle tre lettere di sollecito alla F ad inviare ulteriore documentazione, mediante le quali la C vorrebbe dimostrare di non avere potuto in realtà proporre la causa per il mancato soddisfacimento della richiesta: le missive sono infatti rispettivamente datate 27/5/2004, 19/10/2004, 23/11/2004, vale a dire sono state redatte solo in data successiva a quella della instaurazione del presente giudizio, risalente al

12/2/2004 e, dunque, palesemente in funzione ad esso "strumentale" per contrastare le pretese della F - doc. 7,8,9 V).

A ragione infine la F lamenta che il tribunale abbia ritenuto essersi verificata, nella fattispecie, l'ipotesi della sospensione della garanzia assicurativa ai sensi dell'art 8 commi V e VI per il mancato pagamento dei premi relativi al periodo 1/3/2001-31/12/2001.

Infatti:

a) come correttamente rileva la F, le due quietanze relative al pagamento del premio per il periodo dall'1/3/2001 al 31/7/2001 (doc. 21) e dall' 1/8/2001 al 31/12/2001 (doc. 22) sono state tempestivamente prodotte in giudizio con la "*memoria ex art 170-180 c.p.c..... che l'appellata non solo non ha contestato, ma addirittura (ha) ignorato nelle sue difese*", limitandosi del tutto genericamente ad asserire che "tali ratei non" erano "*stati corrisposti e (che) la stessa*" controparte aveva "*documentato il pagamento di premi soltanto sino tutto il 28/2/2001*", richiamando i soli documenti sub 18 e 19 prodotti dalla F.(v. comparsa conclusionale del precedente grado).

b) Solo in appello (e dunque, tardivamente) la C ha specificamente contestato il valore probatorio del documento 22, (afferente al pagamento del premio per il periodo 1/8/2001-31/12/2001), laddove ha rilevato che esso (a differenza del doc. 21) non conteneva la data in cui "*il premio è stato corrisposto*", per cui - secondo l'assunto- non potrebbe "*costituire prova del tempestivo pagamento di tale seconda rata di premio*"(con l'ulteriore conseguenza - ad avviso della C - che la garanzia dovrebbe ritenersi sospesa alla data della insolvenza presunta, verificatasi in data 13/9/2001- o al più il 8/9/2001, come indicato dalla F, ovvero 180 giorni dalla segnalazione di morosità - non avendo l'appellante dimostrato il tempestivo pagamento alla scadenza del 1/8/2001 della seconda rata di premio (relativa al periodo 1/8/2001-31/12/2001).

La tardiva contestazione da parte della C ha impedito alla F di poter dedurre e chiedere, tempestivamente e nella sede deputata, la ammissione delle prove a supporto della propria pretesa, con violazione del suo diritto di difesa e del principio del contraddittorio.

La cassazione infatti, già prima della recente modifica dell'art 115 cpc (attuata successivamente al radicamento della odierna controversia, ma da ritenersi di portata interpretativa e non già innovativa) ha ritenuto ravvisabile a carico del convenuto un vero e proprio onere di contestazione, con la conseguenza che il giudice, in materia di diritti disponibili, deve ritenere sussistente, senza alcun bisogno di prova, non solo il fatto costitutivo non contestato. (Cass.S.U. 761/2002), ma anche tutti gli altri fatti allegati in giudizio, ivi compresi quelli che rilevano solo ai fini probatori.

Principio quest'ultimo del resto connaturato al sistema di preclusioni a cui è improntato il processo civile, il quale comporta che il potere di contestazione "si consumi" nello stesso modo in cui "si consuma", secondo il rito prescelto, il potere di allegazione consentito alle parti.¹

L'aver la C reso controverso solo nella fase del gravame il pagamento, esonera la F dalla sua dimostrazione e, per converso, fa sorgere in capo alla C l'onere, rimasto però insoddisfatto, di dimostrare che il pagamento (afferente alla scadenza del 1/8/2001) non è stato tempestivamente effettuato.

Ne consegue che non è ravvisabile alcun inadempimento dell'appellante e dunque non può, per tale motivo, essere dichiarata- neppure incidenter tantum- come invece ha erroneamente fatto il

¹ Infatti "*L'onere di contestazione tempestiva non è desumibile solo dagli artt. 166 e 416, cod. proc. civ., ma deriva da tutto il sistema processuale come risulta: dal carattere dispositivo del processo, che comporta una struttura dialettica a catena; dal sistema di preclusioni, che comporta per entrambe le parti l'onere di collaborare, fin dalle prime battute processuali, a circoscrivere la materia controversa; dai principi di lealtà e probità posti a carico delle parti e, soprattutto, dal generale principio di economia che deve informare il processo, avuto riguardo al novellato art. 111 Cost.. Conseguentemente, ogni volta che sia posto a carico di una delle parti (attore o convenuto) un onere di allegazione (e prova), l'altra ha l'onere di contestare il fatto allegato nella prima difesa utile, dovendo, in mancanza, ritenersi tale fatto pacifico e non più gravata la controparte del relativo onere probatorio, senza che rilevi la natura di tale fatto, potendo trattarsi di un fatto la cui esistenza incide sull'andamento del processo e non sulla pretesa in esso azionata.. "cass.12636/2005.*

tribunale, "la risoluzione giudiziale del contratto di assicurazione per colpa dell'assicurata, per omesso pagamento dei premi".

In sintesi, sussistono tutti presupposti per l'operatività della garanzia assicurativa e la C va condannata al pagamento della somma capitale di 8709,79, pari alla percentuale dell'85% del credito rimasto insoluto.

Trattandosi di credito di valore sono dovuti gli interessi e la rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo, da calcolarsi secondo i criteri indicati dalla corte di cassazione nella sentenza n. 1712/1995. Successivamente alla data di pubblicazione della sentenza sono dovuti i soli interessi legali.

Le spese di entrambi i gradi seguono la soccombenza e vengono liquidate in dispositivo. (art 91 cpc)

P.Q.M.

In riforma della sentenza 953/2008 del tribunale di Milano,

condanna l'appellata al pagamento in favore dell'appellante della somma capitale di euro 8709,79, oltre agli interessi e alla rivalutazione secondo i criteri indicati in motivazione.

Condanna l'appellata a rimborsare all'appellante le spese del giudizio, liquidate per il primo grado in euro 395,07 per diritti, in euro 1680,00 per onorari e in euro 389,51 per spese, oltre al rimborso forfettario e agli oneri fiscali e previdenziali di legge e per la fase del gravame in euro 1.025,00 per diritti, ed euro 2.030,00 per onorari, oltre al rimborso forfettario agli oneri fiscali e previdenziali di legge.

Milano 29 giugno 2011

Il consigliere relatore estensore
Dottoressa Ines Marini

Il presidente
Dottor Paolo Fabrizi