



Incarico n.
12.2001.00048

Lugano
10 gennaio 2002/fb

In nome
della Repubblica e Cantone
del Ticino

La seconda Camera civile del Tribunale d'appello

composta dei giudici: Cocchi, presidente
Chiesa e Rusca

segretario: Petrini

sedente per statuire nella causa inc. no.OA.1998.00021 della Pretura della giurisdizione di Mendrisio nord promossa con petizione 25 febbraio 1998 da

X , Coldrerio
rappr. dall'avv. Sebastiano Pellegrini, Mendrisio

contro

Y **Assicurazioni**, San Gallo
rappr. dall'avv. Bruno Notari, Bellinzona

con cui l'attrice ha chiesto la condanna della convenuta al pagamento di fr. 170'440.-- oltre interessi e l'accertamento della validità del contratto d'assicurazione stipulato tra X e la Y Assicurazioni (polizza no. XXX) sino alla data del 1 giugno 1998, domande modificate in sede di replica nel senso di condannare la convenuta al pagamento dell'importo di fr. 171'680 e di accertare la validità del predetto contratto sino alla data 1 giugno 1999;

domande avversate dalla convenuta e che il Pretore con sentenza 19 febbraio 2001 ha integralmente respinto;

appellante l'attrice con atto d'appello 21 marzo 2001 con cui chiede la riforma del querelato giudizio e l'accoglimento della petizione;

mentre la convenuta con osservazioni 14 maggio 2001 chiede la reiezione del gravame avversario.

Letti ed esaminati gli atti e i documenti prodotti,

Considerato

in fatto e in diritto:

1. L'attrice ha postulato l'intervento risarcitorio della Y in virtù di un contratto d'assicurazione per l'economia domestica, comprensivo altresì del furto con scasso e del furto semplice a casa, in relazione ad un furto avvenuto l'8 febbraio 1997 nella sua abitazione di Coldrerio.
Il valore della refurtiva, composta di svariati oggetti e denaro contante custoditi anche in una cassaforte, è indicato in fr.171'680.
2. La contestazione della convenuta ha riguardato diversi aspetti della fattispecie. In primo luogo, in ragione di seri dubbi circa la veridicità del furto, ha proposto la reiezione della petizione per insufficiente verosimiglianza dell'evento assicurato.
Subordinatamente si è appellata all'art. 40 LCA sostenendo che l'attrice si è resa colpevole di frode nelle giustificazioni, perdendo il diritto a qualsiasi risarcimento.
3. Il Pretore ha respinto la petizione argomentando che l'ipotesi di una simulazione rimane -se non maggiormente- tanto plausibile quanto quella di un furto reale con la conseguenza che l'assicurata non ha provato l'esistenza del suo danno. Il primo giudice ha tratto la sua convinzione dalla constatazione di fatti e situazioni attorno allo svolgimento del furto perlomeno inusuali: i ladri sarebbero penetrati all'interno dello stabile da un lucernario collocato sul tetto della casa ad un'altezza di oltre sei metri, il che avrebbe necessariamente richiesto l'uso di scale o attrezzi affini e avrebbe dovuto o potuto attirare l'attenzione dei vicini; l'allarme di cui disponeva l'abitazione, nonostante fosse stato regolarmente inserito, non è entrato in funzione; la cassaforte, a triplice combinazione, è stata aperta senza scasso e non è stata rinvenuta alcuna traccia lasciata dai ladri.
4. Con atto d'appello 21 marzo 2001 X insorge contro la sentenza pretorile. Premesso che l'onere probatorio

relativo all'avvenimento di un furto è di regola limitato alla verosimiglianza, l'appellante sostiene che il Giudice di prime cure non ha operato una disamina completa della fattispecie, omettendo di considerare una serie di elementi concreti e rilevanti che depongono a favore dell'ipotesi di furto. Delle singole critiche dell'appellante si dirà nel seguito dell'esposizione di diritto ed altrettanto per gli argomenti contrari adottati dalla controparte con le osservazioni 11 maggio 2001, con le quali chiede l'integrale reiezione dell'appello.

5. L'appellante, a sostegno delle proprie argomentazioni attorno alla presumibile causa del non funzionamento dell'impianto di allarme produce, con l'atto di appello, la fotocopia di un articolo apparso sul Corriere del Ticino del 16.09.1999. Tale documento non può essere tenuto in considerazione poiché, in appello, è esclusa la facoltà di addurre nuove prove (art. 321 CPC).

6. Per quanto riguarda l'avvenimento di un furto, dottrina e giurisprudenza sono unanimi nel ritenere sufficiente una prova indiziaria, poiché una prova piena di un fatto simile è possibile soltanto se l'agente è sorpreso in flagrante. In genere basta quindi un grado di probabilità elevato secondo l'andamento generale delle cose e l'umana esperienza, mentre il furto può essere in generale escluso se appare solo come una delle possibili cause del danno (**H.R. Suter**, L'assurance des choses, Zurigo 1984, pag. 178; **Hauswirt / Suter**, Sachversicherung, Berna 1990, pag. 271; **Il CCTF** 23 maggio 1986 in re Assurances Générales de France / K., cons. 2; **Il CCA** 12 giugno 1990 in re M. SA / Zurigo Assicurazioni, in **RUA** vol. XVIII, n. 31). La semplice ipotesi di tale avvenimento -senza indizi particolari- è insufficiente, mentre l'onere probatorio dell'assicurato deve avvicinarsi tanto più alla prova certa, quanto più le circostanze del furto appaiono contraddittorie, rispettivamente quando l'assicuratore è in grado di portare elementi contrari (**O. Carré**, Loi fédérale sur le contrat d'assurance, Lausanne 2000, art. 39, pag. 286 e 289). Di fronte ad una prova che non è assoluta, ma che è fondata sull'esperienza generale della vita, su presunzioni di fatto e su indizi, l'assicuratore ha il diritto di fornire e dimostrare circostanze di fatto atte a porre seriamente in dubbio la correttezza e l'esattezza dei fatti così presunti (**H. Gaugler**, Der prima-facie-Beweis im privaten Personenversicherungsrecht, **RSA** 26, pag. 306 e seg., 309; **Il CCTF** 21 agosto 2001 in re R. c. B. - 5C.162/2001). L'assicurato non prova, con sufficiente

verosimiglianza, il verificarsi del furto e l'esistenza del danno quando l'ipotesi di una simulazione appare altrettanto plausibile di quella del furto reale (RUA vol. XVIII, n. 15).

7. L'appello deve essere disatteso perché gli elementi di fatto e di esperienza di vita contrari alla possibile realizzazione di un furto, in quelle circostanze, come evidenziati dal primo giudice non permettono di ritenere che gli indizi rappresentati dal disordine interno alla casa, dall'apertura della porta d'entrata e dalla sparizione di oggetti raggiungano il necessario accresciuto grado di verosimiglianza del verificarsi di un furto. Le argomentazioni con le quali l'appellante cerca di confutare le deduzioni del giudice di prime cure sono inconsistenti.
- 7.1 Essa contesta il fatto di considerare inusuale l'introduzione nell'abitazione attraverso il lucernario. Oltre che inusuale quale *modus operandi*, l'accesso attraverso il tetto appare, nella situazione dell'agglomerato di palazzi che circondano la casa X e quindi nell'accresciuta probabilità di essere visti, una sfida al buon senso degli autori di furti nelle abitazioni. Tenuto poi conto che l'autore o gli autori avrebbero aperto la cassaforte a combinazione senza scasso ci si può domandare, di fronte a tanta perizia, quale impedimento sarebbe stato entrare dalla porta principale, ben più celata agli sguardi altrui, manomettendo la serratura. E va ancora considerato, a livello di possibilità di essere scorti, che gli autori avrebbero dovuto ripercorrere la stessa via a ritroso poiché non potevano sapere di trovare, all'interno in bella mostra, la chiave per uscire dalla porta principale. Va poi osservato che un indizio, atto a suffragare l'ipotesi secondo cui l'accesso alla casa sarebbe avvenuto attraverso l'introduzione dal lucernario, poteva essere costituito dal fatto che la bordura della lamiera del lucernario era leggermente piegata verso l'interno. L'appellante ha tuttavia rinunciato ad esperire la perizia, in un primo tempo richiesta, sulle cause del piegamento della lamiera e sulla possibilità di apertura del lucernario attraverso il varco ricavato dal piegamento in questione. Ne discende che il piegamento della lamiera, rimaste incerte le possibili cause e conseguenze dello stesso, non può essere considerato un indizio determinante a sostegno della tesi dell'appellante.
- 7.2 L'appellante censura la decisione del Pretore di ritenere il mancato funzionamento dell'allarme un elemento atto ad

alimentare dei fondati dubbi in merito alla reale perpetrazione del furto.

L'appellante sostiene di aver reso verosimile, attraverso la testimonianza del teste R . che la sirena dell'allarme è stata neutralizzata per mezzo di un apposito spray. Una siffatta tesi è ampiamente infondata. Il teste afferma, in modo del tutto generico, che il mancato funzionamento dell'impianto in occasione del furto potrebbe essere attribuito all'utilizzo di uno spray. Tuttavia egli, che ha esaminato l'impianto subito dopo il furto, non evidenzia alcun elemento fattuale concreto che renda verosimile che l'impianto antifurto sia stato neutralizzato in tal modo. L'appellante si limita a formulare delle mere supposizioni prive di qualsiasi riscontro probatorio, ancorché indiziario. Anzi a ben vedere la testimonianza del teste R avvalora la tesi contraria al furto, poiché, affermando che l'impianto antifurto era perfettamente funzionante, elimina la possibilità di un guasto a spiegazione del mancato funzionamento.

7.3 Anche per quanto riguarda l'apertura, senza scasso, di una cassaforte a triplice combinazione valgono le argomentazioni già espresse in precedenza. Di fronte ad una circostanza comunque fuori dell'ordinario, l'appellante si limita a sostenere che è fatto noto che ci sono individui capaci di aprire le casseforti senza scasso, senza tuttavia portare anche un solo indizio a favore della propria tesi.

7.4 E' infine criticata la motivazione del Pretore di dare rilievo alla mancanza di tracce così come constatato dalla polizia. E ciò anche con riferimento al sopralluogo 28 settembre 1999, in cui le parti hanno accertato che scendendo dalla soffitta si lasciano delle impronte sul pavimento di piastrelle.

L'attrice sostiene che anche l'eventuale simulante con l'apertura della botola, che è comunque avvenuta, avrebbe generato inevitabilmente la caduta di polvere sul pavimento del secondo piano, alla stessa stregua di quanto constatato in occasione del sopralluogo alla presenza del Pretore e delle parti. Da ciò l'appellante deduce che l'asserita assenza di tracce sul pavimento appare del tutto inverosimile.

La tesi dell'appellante è di difficile comprensione.

In primo luogo va osservato che le parti, in occasione del sopralluogo, hanno constatato la caduta di foglie secche e non la caduta di polvere. Secondariamente si rileva che le impronte lasciate sul pavimento di piastrelle bianche sono state provocate dalla sporcizia accumulatasi sotto le scarpe in soffitta (verbale di sopralluogo: "...si è notato che scendendo dal soffitto si lasciano delle pedane sul pavimento di piastrelle..."). Mal si comprende

pertanto la deduzione dell'appellante secondo cui anche un simulante, il quale si presume non sia salito in soffitta, avrebbe dovuto necessariamente lasciare delle tracce.

8. L'appellante critica il Giudice di prime cure per avere omesso di considerare una serie di circostanze atte a rendere verosimile la tesi del furto.

8.1 In primo luogo va osservato che alcuni dei fatti indicati dall'appellante sono stati addotti per la prima volta in appello e sono pertanto inammissibili (art. 321 CPC). In particolare sono da considerare dei *nova* il fatto che Z , al momento della notizia del furto, ha interrotto le proprie vacanze ed è ritornato immediatamente a Coldrerio; il fatto che X ha constatato alcune anomalie relative al dispositivo per la messa in funzione dell'impianto d'allarme ed il fatto che la chiave di riserva era inserita nella toppa. Invero, leggendo con attenzione gli allegati preliminari e le conclusioni, si costata come mai l'appellante abbia addotto i summenzionati fatti a supporto della realtà del furto. In ogni caso tali fatti non sono tali da consentire un'accresciuta verosimiglianza della tesi del furto di fronte a quelli contrari, riferiti al consid. 7, ben più sostanziali ed indicativi.

8.2 L'appellante osserva che il primo rapporto di polizia (doc. C) non contempla l'ipotesi di simulazione. A mente dell'appellante ciò deve essere considerato un indizio a favore della veridicità del furto. Tale argomentazione è smentita dalla deposizione del teste Cremonesi e dal rapporto di complemento (doc. D), dai quali emerge che fin dal principio gli agenti di polizia hanno nutrito dei dubbi in merito al reale svolgimento dei fatti.

9. In definitiva il giudizio del Pretore si basa principalmente sulla mancanza di indizi in merito all'introduzione da parte dei presunti ladri nell'abitazione dell'appellante. Al riguardo il Pretore ha sottolineato l'inusualità delle modalità di accesso, il mancato funzionamento dell'allarme e la totale mancanza di tracce. L'appellante tuttavia, nell'atto ricorsuale, non evidenzia alcun indizio, e nemmeno un tale indizio è riscontrabile agli atti, che renda più verosimile che dei presunti ladri si sono introdotti nell'abitazione dell'appellante attraverso il lucernario posto sul tetto. In particolare la botola del solaio abbassata, il lucernario aperto ed il disordine nell'abitazione non sono sufficienti, a fronte degli elementi contrari forniti dalla convenuta e di cui si è detto nei considerandi che precedono, a rendere verosimile la tesi

attore. Oltretutto l'appellante ha rinunciato ad avvalersi della perizia giudiziaria per mezzo della quale avrebbe forse potuto dimostrare che la piegatura della lamiera era la conseguenza di un'effrazione.

Ne consegue che l'attrice ha fallito nella prova della verosimiglianza del furto. Dovendosi già per questo motivo respingere l'appello non torna conto esaminare tutte le altre censure riguardanti, in particolare, i beni pretesi sottratti ed il loro valore.

La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili seguono la completa soccombenza dell'appellante (art. 148 CPC).

Per questi motivi,
visti gli art. 8 CC e 39 LCA
e, per le spese, la vigente LTG e l'art. 148 CPC

dichiara e pronuncia:

1. L'appello 21 marzo 2001 di X è respinto.
2. Gli oneri del presente giudizio, consistenti in:
 - a) tassa di giustizia: fr. 2'950.--
 - b) spese:

fr. 50.--
fr. 3'000.--

già anticipati dall'appellante, restano a suo carico, con l'obbligo di rifondere all'attrice fr. 4'000.- per ripetibili d'appello.

3. Intimazione a:
 - avv. Sebastiano Pellegrini, Mendrisio
 - avv. Bruno Notari, Bellinzona

Comunicazione alla Pretura di Mendrisio-Nord.

Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello
Il presidente

Il segretario