

Corte D'Appello di Milano

Quinta Sezione

composta dai Magistrati:

Dott.ssa Paola Tanara - Presidente

Dott.ssa Barbara Cao - Consigliere rel.

Dott. Lucio Marcantonio - Consigliere

nella causa civile iscritta al n. r.g. 1074/2020 promossa da:

C.F. (C.F.: (...)), nata a B. il (...) e residente in V. (M.), via F. B. n. 10, rappresentata e difesa dall'avv. ... (C.F.: (...)), presso il cui studio sito in Monza, P.zza ..., elegge domicilio giusta procura allegata al presente atto (si autorizzano le comunicazioni di cancelleria ai seguenti indirizzi PEC e fax: ...- (...))

- *appellante* -

CONTRO

M.P. (C.F. (...)) elettivamente domiciliato in Milano alla via privata ..., presso lo studio ... C.F. (...) che lo rappresenta e difende giusta procura alle liti in calce al presente atto e che dichiara di voler ricevere le comunicazioni, notificazioni ed avvisi, al seguente numero di fax: (...)

- *appellato* -

a seguito dell'udienza del 9.3.2022, ha emesso la seguente

SENTENZA

avente ad oggetto l'appello avverso la sentenza n. .../2020, emessa il 16 Gennaio 2020 dal Tribunale di Monza, pubblicata il 28 gennaio 2020

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Con ricorso depositato il 22 maggio 2020 C.F. impugnava la sentenza del Tribunale di Monza n. 122/2020, pubblicata il 28 gennaio 2020, con la quale:

I. si pronunciava la separazione personale tra i coniugi M.P. e C.F., con addebito a carico di quest'ultima;

II. si disponeva l'affidamento condiviso dei minori A. e F. ad entrambi i genitori, con fissazione della residenza ai fini anagrafici presso la madre e collocazione alternata presso ciascun genitore secondo le modalità meglio specificate nel dispositivo, cui si rimanda;

III. si respingeva la domanda di assegnazione dell'abitazione sita in V., via F. B. 10;

IV. si dichiarava inammissibile la domanda di divisione dei beni mobili;

V. si poneva a carico di P.M. l'importo di euro 400,00, da versarsi a F.C. in via anticipata, entro il giorno 10 di ogni mese per 12 mensilità all'anno, a titolo di contributo al mantenimento dei figli minori A. e F.;

VI. si condannava F.C. al pagamento in favore di P.M. delle spese di lite che venivano liquidate in € 7.254 a titolo di compenso, oltre agli accessori di legge.

Con ricorso in appello F.C. insisteva per la riforma della sentenza impugnata relativamente ai capi 1, 2, 5 e 6

Chiedeva in particolare la riforma della sentenza laddove: 1) dichiarava l'addebito a suo carico; 2) respingeva la propria domanda di assegnazione della casa coniugale; 3) determinava in soli 400 euro mensili le spese di mantenimento per i figli minori poste a carico del padre; 4) liquidava le spese processuali integralmente a proprio carico, determinandole in un importo rilevante.

Si costituiva in giudizio P.M. e chiedeva il rigetto dell'appello con la conferma delle statuizioni di primo grado, oltre alla rifusione delle spese di lite di entrambi i gradi del giudizio.

Il P.G. chiedeva la conferma della sentenza impugnata con condanna dell'appellante alla rifusione delle spese di lite.

All'udienza del 12 maggio 2021 le parti raggiungevano un accordo con riferimento:

a) all'assegnazione all'appellante della casa coniugale, ubicata in V., via F. B. 10,;

b) alla quantificazione in € 450 mensili dell'importo che P.M. doveva versare mensilmente a F.C. a titolo di contributo al mantenimento dei figli minori.

Anche P.M., infatti, nel suo atto di costituzione aveva ammesso che dal 2011 la casa coniugale era stata proprio quella ubicata in V., via F.B. n. 10, ove ancora oggi viveva la C., con conseguente errata statuizione sul punto nella pronuncia impugnata.

La Corte riteneva poi rispettosa dei dati allegati agli atti e degli interessi dei minori la comune determinazione in lieve aumento dell'importo dell'assegno posto a carico del M. in favore della prole.

Le parti dichiaravano nella stessa udienza di non poter trovare alcuna intesa in ordine al capo della sentenza che aveva addebitato la separazione alla C..

Sotto questo unico profilo, oltre a quello consequenziale delle spese, la Corte doveva quindi pronunciarsi.

Infatti la C. aveva espressamente dichiarato di non voler riproporre in questa sede la domanda di addebito nei confronti del marito, cosicché sotto quell'aspetto la sentenza impugnata, che la respingeva, è passata in giudicato.

Il giudice di prime cure, con riferimento alla domanda di addebito introdotta dal M. ha precisato che risultava documentato (documenti 3 e 13 del fascicolo M. del 23 giugno 2015) in base alla relazione investigativa agli atti, che la resistente avesse intrattenuto una relazione extraconiugale in costanza di matrimonio, circostanza non contestata dalla resistente. Rappresentava che quest'ultima aveva affermato che il tradimento non fosse idoneo a fondare l'addebito in quanto la crisi coniugale preesisteva e l'infedeltà era conseguenza del deteriorarsi del rapporto che era già in atto. Tuttavia, la prova a carico della resistente, avente ad oggetto il legame tra la preesistenza della crisi coniugale, l'intollerabilità della convivenza e l'infedeltà veniva considerata totalmente carente in assenza del benché minimo principio di allegazione. Pertanto l'obiezione della resistente restava su un piano meramente congetturale e come tale irrilevante ai fini del decidere. Richiamava poi i principi giurisprudenziali consolidati in relazione alla violazione dell'obbligo di fedeltà coniugale,

Nel presente giudizio l'appellante ha sottolineato come l'istruttoria del primo grado, con riferimento all' addebito, si fosse di fatto concretizzata nella mera acquisizione di una relazione investigativa che, contrariamente agli assunti del giudice, era stata espressamente contestata non solo nei contenuti ma nella stessa forma, oltre che nel suo valore probatorio, anche indiziario.

I documenti ora menzionati erano stati invero confutati da F.C. sin dal primo atto successivo alla relativa produzione, non solo per la mancanza di attendibilità ma per l'impossibilità di conferirgli una collocazione temporale e una paternità certe.

E infatti, già nella memoria difensiva depositata prima dell'udienza presidenziale, la resistente aveva sottolineato come il documento allegato al ricorso introduttivo, che a quel momento si limitava all'estratto di informativa investigativa sub doc. 3, ovvero uno stralcio della relazione poi depositata con la memoria integrativa di cui al documento 13, fosse privo di riferimenti identificativi circa la paternità e la collocazione temporale. Contestava in particolare la mancanza di riferimento all'agenzia di investigazioni eventualmente incaricata, l'oscuramento del luogo e la mancanza di sottoscrizione.

Critiche analoghe, specie sul tempo, la rappresentazione dei luoghi e sulla mancata sottoscrizione, venivano sollevate allorché veniva depositato dal M. l'intero elaborato col documento 13.

La resistente confutava inoltre le argomentazioni avversarie in ordine alla relazione extraconiugale (pagine 14, 15, capoversi 1, 2 e 3 della costituzione C. del 17 giugno 2016 e pagina 8, ultimo capoverso e 9, capoversi 2 e 3 della memoria difensiva del 16 Febbraio 2016), producendo i tabulati degli orari di lavoro (doc. 1 fascicolo primo grado C.) a dimostrazione dell' inconsistenza anche solo dei riferimenti temporali delle allegazioni della controparte (vi è peraltro da precisare che quest'ultimo documento riguarda la circostanza addotta dal M. circa l'incontro con la moglie il 20 marzo 2015 nel parcheggio del centro commerciale L.T. e nulla ha a che vedere con la relazione investigativa e con le relative date)

Ciò che in definitiva emergeva dagli atti era che la C. non aveva mai ammesso ma non aveva neppure negato la relazione extraconiugale, essendosi limitata a contestare la validità formale della relazione depositata, l'identificazione del luogo in cui le foto erano state scattate e il periodo, oltre ad aver negato di aver confessato al marito la relazione infedele il 2 luglio 2015. La stessa nei propri atti ha invece insistito nella preesistenza della crisi coniugale rispetto alla collocazione e ai motivi illustrati dal coniuge, tanto che gli aveva annunciato di volersi separare già nel dicembre 2014, senza che peraltro di tale circostanza sia stato offerto un riscontro probatorio, invece necessario a fronte della diversa ricostruzione degli eventi da parte del M. e dell'introduzione del giudizio di separazione da parte di quest'ultimo nel novembre dell'anno successivo.

La Corte, nella sentenza parzialen. 1694/2021, pubblicata il 27.5.2021, osservava che il quadro offerto dall'odierno appellato sulla dissoluzione del vincolo coniugale e sul nesso eziologico tra la scoperta dell'adulterio (come da date indicate nella relazione medesima) e l'introduzione del giudizio di separazione nel novembre 2015, appariva non solo logica ma temporalmente coerente laddove fosse stato provato che i fatti di cui alle foto allegate alla relazione risalissero al giugno 2015.

Precisava quindi che tale relazione, per assurgere al rango di piena prova, a fronte dei vizi formali da subito eccepiti dalla C., riguardanti in particolare l'assenza di data certa e di sottoscrizione, necessitava di trovare conferma attraverso la prova testimoniale, ritualmente richiesta dal M. con le circostanze di cui ai capp. 5 e 6 della propria memoria istruttoria, poi riproposti in questa sede.

Richiamava l'insegnamento del giudice di legittimità secondo il quale "il documento scritto non proveniente dalle parti in causa, bensì da un terzo estraneo al rapporto sostanziale intercorso tra le parti, non può costituire piena prova, ma può valere solo come indizio ed incombe su colui che intende avvalersene l'onere di integrarlo con altri mezzi di prova, eventualmente anche con la testimonianza del sottoscrittore di esso; tuttavia tale valore indiziario viene meno allorché il terzo, assunto a testimoniare, non abbia confermato il contenuto della dichiarazione o sia stato ritenuto inattendibile dal giudice" (vedi Cass., sez. I, 12.09.2008, n. 23554; Cass. , sez. II, ord. 23.10.2017, n. 24976).

Con la citata sentenza non definitiva la Corte decideva quindi in conformità all'accordo delle parti con riferimento ai capi impugnati relativi all'assegnazione della casa coniugale e alla determinazione del contributo al mantenimento dei figli da porsi a carico di P.M..

Rimetteva la causa sul ruolo come da separata ordinanza in ordine all'espletamento della prova per testi sui capp. 5 e 6 della memoria istruttoria di P.M., riprodotti in sede di costituzione in appello, per l'audizione di A.R., delegando all'uopo il consigliere relatore e riservando alla pronuncia definitiva ogni statuizione sulle spese (si rammenta che con ordinanza istruttoria del 31.10.2018 il giudice istruttore in primo grado aveva ritenuto tali circostanze suscettibili di prova documentale, ritenendo, come in effetti in concreto avvenuto, già sufficienti a dimostrare l'assunto i documenti versati in atti dal M.)

L'udienza inizialmente fissata per il 13.7.2021 davanti al consigliere relatore per l'incombente istruttorio veniva successivamente differita al 17.09.2021 a causa dell'impedimento documentato del teste a comparire.

Alla successiva udienza il teste si presentava e dichiarava di essere stato incaricato dal M. intorno ad inizio giugno 2015, poco prima della data della relazione investigativa. L'indagine era relativa ad

un sospetto di infedeltà coniugale. Dichiarava di essere titolare dell'I.O., con sede in A., via T. 20, e di avere un centinaio di dipendenti. A domanda ha precisato che molti clienti, per timore di fughe di notizie, si rivolgevano in genere ad agenzie investigative non del territorio. Ha preso visione del documento 13 in atti e ha dichiarato che si trattava di un'indagine effettuata unitamente ai suoi collaboratori. Ha aggiunto di seguire personalmente tutte le investigazioni e di coordinare i suoi dipendenti. Anche lui personalmente si spostava a seconda delle disponibilità. I dati personali venivano trattati dalla società ma non archiviati. Le foto presenti nell'elaborato erano state scattate da lui e dai suoi collaboratori. Ha evidenziato che l'agenzia sostituisce il personale e le vetture per non pregiudicare l'indagine. Nella relazione erano state segnate le date (dal 14 al 19 giugno 2015) in cui erano stati eseguiti i rilievi e le foto e la data in calce (23.06.2015) era quella della redazione della perizia. Di prassi l'agenzia inviava l'informativa al cliente in modo criptato e gli veniva consegnato il codice per poter accedere al documento in modo da velocizzarne la consegna. Diversamente il documento sarebbe stato cartaceo e spedito nelle forme ordinarie per posta. Questa era la ragione della mancanza della sottoscrizione nel documento allegato agli atti (ha confermato quindi quanto specificato nei capitoli 5 e 6 della memoria istruttoria di P.M., ossia che la relazione allegata come doc. 13 dalla stessa parte era stata compilata e sottoscritta da lui personalmente che ne aveva fatto inviare una copia al committente dalla dipendente A.T. in formato PDF criptato con password ma senza firma autografa e che l'indagine era stata eseguita dai suoi dipendenti che avevano personalmente curato il pedinamento e realizzato le fotografie nei giorni e nelle ore indicate nella relazione). L'agenzia non utilizzava mai corrispondenti perché aveva risorse sufficienti. Veniva inviato il materiale criptato proprio per ragioni di riservatezza e sicurezza. A specifica domanda ha precisato di aver personalmente non solo partecipato all'indagine (ricordava in particolare l'episodio al parco del 17.6.2015 riportato alla pagina 21 sul quale aveva commentato unitamente ai collaboratori) ma redatto la relazione. Anzi ha aggiunto di redigere personalmente tutte le relazioni in quanto ne rispondeva personalmente. All'indagine oggetto di causa avevano partecipato altri due- tre collaboratori.

Terminata l'audizione del teste la causa veniva rinviata all'udienza del 9 Marzo 2022 con trattazione cartolare essendo stato il procedimento già ampiamente discusso, anche in sede di prima udienza, a seguito della quale era stata pronunciata la sentenza parziale.

In vista dell'udienza l'appellante depositava brevi note di trattazione e specificava che il Tribunale di Milano, sez. IX, con ordinanza 8 Aprile 2013, aveva ritenuto non sufficiente la richiesta di prova orale che confermasse in blocco il contenuto del documento essendo necessario che il terzo investigatore fosse in grado di narrare fatti precisi che lo stesso avesse appreso con la sua percezione diretta.

Nel caso di specie sosteneva che la prova testimoniale offerta da P.M. non soddisfacesse alcuno di questi requisiti dato che gli unici capitoli di prova dedotti (ossia i capitoli 5 e 6 della memoria istruttoria di primo grado) erano volti a confermare in modo del tutto generico l'elaborato peritale che la signora C. aveva già puntualmente contestato in ogni sua parte sotto il profilo formale e sostanziale. Alla carenza delle istanze istruttorie non poteva sopperire l'iniziativa del giudice. Sosteneva esservi inoltre fondatissimi dubbi sul fatto che il teste avesse appreso direttamente i fatti.

Adduceva dunque l'inutilizzabilità della testimonianza giacché inammissibilmente resa in violazione dei principi regolanti l'assunzione della prova avente ad oggetto una relazione investigativa confutata.

Contestava in ogni caso l'attendibilità del titolare dell'agenzia di investigazione A.R. il quale si era limitato ad attingere dal tenore della relazione investigativa il contenuto delle informazioni che aveva poi reso dinanzi al giudice.

Il teste era infatti inaffidabile come dimostrato da diverse contraddittorie e imprecise affermazioni che facevano pensare non solo che il R. non fosse stato testimone oculare ma che lo stesso non avesse neppure curato personalmente la stesura della relazione investigativa mancante di sottoscrizione tanto autografa quanto digitale.

Proprio per tali ragioni detto documento non avrebbe potuto assurgere a fonte di prova indiziaria e tanto più in ragione della mancanza di conformità tra il documento 3 (estratto) e il documento 13 di cui al fascicolo di primo grado avversario. Inoltre lo stesso avrebbe riferito di aver eseguito l'investigazione personalmente e con due o tre collaboratori senza saperne indicare le generalità.

Sosteneva che l'episodio a cui riteneva di essere stato presente eran caso strano proprio quello maggiormente descritto e corredato da documentazione fotografica.

La presunta data dei pedinamenti, ovvero il periodo 14- 19 giugno del 2015, anche qualora si fosse ritenuta provata attraverso la relazione investigativa, non consentiva di ritenere assolto l'onere della prova con riferimento alla domanda di addebito della separazione.

Ciò comportava l'integrale rivisitazione della pronuncia di primo grado sulle spese che avrebbero dovuto essere rifeuse all'appellante con ulteriore restituzione di quanto corrispostogli in virtù della sentenza di primo grado, pari a euro 10.584,46.

In ogni caso le stesse andavano integralmente rivisitate anche nell'ipotesi in cui si fosse ritenuto sussistente un caso di soccombenza reciproca con riferimento al riconoscimento dell'assegno per il concorso al mantenimento dei figli in misura superiore a quanto stabilito nonché all'assegnazione della casa familiare.

Anche l'appellato depositava note di trattazione scritta in vista dell'udienza e sosteneva viceversa l'ammissibilità e la conseguente piena utilizzabilità della prova disposta dalla Corte essendo sufficientemente chiari e specifici i capitoli di prova su cui il teste era stato escusso ben potendo il giudice domandare al teste chiarimenti e precisazioni ex art. 253 I co. c.p.c.

Contestava le osservazioni della controparte in punto spese

Rileva la Corte che la prova dedotta dall'appellato a fronte delle contestazioni formali e sostanziali formulate dalla controparte è già stata valutata come ammissibile e rilevante in quanto sufficientemente chiara e circostanziata e che le domande rivolte al testimone dal consigliere delegato appaiono legittime alla luce del chiaro disposto dell'art. 253 c.p.c. che consente al giudice, d'ufficio o su istanza di parte, di formulare tutte le domande che ritiene utili a chiarire i fatti dedotti.

Il teste si è ritualmente impegnato a dichiarare la verità ai sensi dell'art. 251 c.p.c. e non vi è alcuna ragione per ritenerlo soggetto inattendibile né tantomeno vi sono argomenti per sostenere che abbia dichiarato il falso laddove ha affermato di aver partecipato personalmente all'indagine.

La testimonianza deve quindi ritenersi genuina e fa assurgere a piena prova il doc. 13 già depositato in atti che dimostra quindi inequivocabilmente come nel giugno 2015 l'appellante intrattenesse una relazione extraconiugale.

Non vi è dubbio infatti che le foto scattate dagli investigatori ritraggano la signora C. in atteggiamenti amorosi col signor N.D.N. il 17.6.2015 presso il P. di S., M. 2, via U. L. M., in costanza di matrimonio.

Come già detto il M., e non la C., depositava poi in data 5.11.2015, in stretta contiguità temporale con la scoperta dell'adulterio della moglie, la domanda di separazione.

Il M., nel proprio ricorso introduttivo, aveva peraltro specificato l'esistenza di trattative per la separazione fin dal successivo mese di luglio, salvo poi il naufragare delle stesse in concomitanza con il cambio di difensore da parte dell'appellante, senza che la circostanza risulti smentita.

Una volta acquisita dunque certezza con riferimento alle date dell'investigazione e alla relativa paternità, non può che ricordarsi l'insegnamento della Suprema Corte in base al quale "possono costituire prova della violazione del dovere di fedeltà coniugale e giustificare, pertanto, l'addebito della separazione, le fotografie che mostrano il marito in un atteggiamento di intimità con una donna che, secondo la comune esperienza, induce a presumere l'esistenza tra i due della relazione extraconiugale (Cass., sez. 1, ord. 24.2.2020 n. 4899; vedi sul punto anche Cass., sez. I, ord. 4.9.2020, n. 18508; Cass., sez. I, ord. 19.09.2017, n. 21657; Cass., sez. I, 12.4.2013, n. 8929).

D'altro canto, la preesistenza della frattura coniugale rispetto all'addebito della separazione sostenuta dalla C. non è sorretta da alcun riscontro probatorio essendo del tutto inidonee a quello scopo le generiche circostanze dedotte sul punto in primo grado (si richiama in proposito l'ordinanza ammissiva delle prove del 31.10.2018).

La pronuncia del giudice di prime cure laddove ha addebitato la separazione alla C. deve essere dunque confermata.

Quanto alle spese l'appellante sotto questo profilo è soccombente mentre sotto gli altri aspetti non può ritenersi tale (fatta eccezione per l'originaria domanda di addebito nei confronti del marito, respinta in primo grado e non oggetto di impugnazione).

Infatti i figli sono stati congiuntamente affidati ai genitori con collocamento sostanzialmente paritario solo che, a differenza di quanto richiesto dal M. sul mantenimento diretto, è stato posto un contributo a carico del padre in primo grado di € 400, rideterminato in appello, su accordo delle parti, in € 450 (la C. ne chiedeva minimo 516).

La Suprema Corte ha spiegato come "in materia di liquidazione delle spese giudiziali nel giudizio di appello, il criterio di individuazione della soccombenza, sulla base del quale va effettuata la statuizione delle spese, deve essere unitario e globale, anche qualora il giudice ritenga di giungere alla compensazione parziale delle spese di lite, condannando poi per il residuo una delle parti; In tal caso, l'unitarietà e la globalità del suddetto criterio comporta che, in relazione all'esito finale della lite, il giudice deve individuare la parte parzialmente soccombente e quella, per converso, parzialmente vincitrice, in favore della quale il giudice del gravame è tenuto a provvedere sulle spese secondo il principio della soccombenza applicato all'esito globale del giudizio, piuttosto che

ai diversi gradi del giudizio e al loro risultato (vedi Cass., sez. II, 23.8.2011; Cass., sez. lav., 18.3.2014, n. 6259; ; Cass., sez. lav., sent. 1.6.2016, n. 11423).

Il M. non può essere considerato soccombente rispetto ai profili di impugnazione su cui è intervenuto l'accordo in quanto, con riferimento all'assegnazione della casa coniugale, egli stesso ha riconosciuto l'errore in cui era incorso il giudice di prime cure nel non aver considerato quella di V., via F.B. n. 10, come l'ex casa coniugale mentre, quanto all'importo del contributo al mantenimento per i figli, le parti hanno fatto delle reciproche rinunce.

Deve quindi ritenersi nel complesso soccombente l'appellante con riferimento al profilo dell'addebito (anche con riferimento a quello richiesto a carico del marito in primo grado).

Pertanto, per la parte restante, da individuarsi nella misura del 50%, le spese devono essere integralmente compensate.

Valutato l'importo complessivo delle spese del primo e del secondo grado in € 8384,50 complessivi (già calcolate al 50% dello scaglione di valore indeterminabile medio di cui al D.M. n. 55 del 2014 per il primo grado e per la fase di appello), lo stesso dovrà essere posto a carico della C. senza che vi sia spazio per alcuna restituzione essendo il totale comunque maggiore rispetto a quanto liquidato in primo grado.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da F.C. avverso la sentenza n. 122/2020 del Tribunale di Monza, pubblicata in data 28.1.2020, in parziale riforma della stessa e sul parziale accordo tra le parti, così provvede, richiamando la sentenza non definitiva n. 1694/2021, pubblicata il 27.5.2021:

assegna a C.F. la casa coniugale sita in V., via F. B. n. 10;

determina in € 450,00 mensili l'importo che P.M. dovrà versare a C.F. a titolo di contributo al mantenimento dei figli minori;

condanna C.F. alla rifusione delle spese nei confronti di M.P. nell'importo complessivo di € 8.384,50, oltre I.V.A., C.P.A. e rimborso spese forfettario in misura del 15%

conferma per il resto, ivi compreso il capo in cui la separazione è stata addebitata all'appellante ex art. 151 II co. c.c.

Conclusione

Così deciso in Milano, il 9 marzo 2022.

Depositata in Cancelleria il 28 marzo 2022.