

Quesito 1

Tizio chiede alla coniuge separata Caia il rilascio di un immobile di sua proprietà che lo stesso le aveva concesso in comodato con lo scopo di consentire un migliore controllo sul loro figlio minorenni, che necessitava di una presenza genitoriale costante e che prima della separazione risiedeva con il padre nel predetto immobile.

La richiesta di rilascio viene fondata sul fatto che era venuto meno tale scopo per essere il figlio nel frattempo divenuto maggiorenne ed essersi trasferito altrove.

Caia non ottempera per diversi mesi, cosicché Tizio le rinnova l'intimazione a rilasciare il bene, chiedendo altresì a Caia il pagamento del danno subito per il mancato godimento dell'immobile dopo la prima diffida al rilascio.

Dopo più di un anno dalla prima intimazione, Caia provvede al rilascio dell'immobile, ma Tizio insiste per ottenere anche il risarcimento del danno subito a seguito dell'occupazione prolungata di Caia, qualificandolo come danno *in re ipsa* per il mancato godimento dell'immobile dalla diffida fino all'effettivo rilascio, pur in assenza di alcuna allegazione né alcuna prova circa la potenziale utilizzazione del bene da parte dello stesso Tizio.

Ritenendo tale ultima richiesta ingiustificata, Caia si rivolge ad un avvocato per avere un parere in merito.

Schema

RICERCA

 **minuti da 0 a 30**

La lettura della traccia e le contestazioni che Caia intende muovere alla sentenza evidenziano che il tema di indagine riguarda la qualificazione del danno da occupazione abusiva; non è in discussione, infatti, l'ordine di rilascio del bene, peraltro già ottemperato da Caia, quanto la sua condanna al risarcimento del danno che il Tribunale ha ritenuto sussistente *in re ipsa* a fronte della mancata immediata liberazione del bene e, quindi, in conseguenza dell'occupazione abusiva dello stesso.

Essendo in discussione un lamentato danno e la sua quantificazione, si analizzano gli articoli 1218 e 1223, l'articolo 2056, nonché l'articolo 2697 in tema di prova.

A commento di tali articoli viene rilevato un contrasto giurisprudenziale in merito al danno da occupazione abusiva o illegittima. Per la prima tesi (danno figurativo *in re ipsa*) vengono selezionate in particolare Cass. 2342/18 (sub articolo 2697) e Cass. 30472/18, Cass. 21239/18, Cass. 9137/13, Cass. 14222/12

(sub articoli 1223 e 2056); per la seconda tesi (danno-conseguenza da allegare e provare) vengono selezionate in particolare Cass. 26296/19 (sub articolo 2697) e Cass. 13701/18, Cass. 18494/15 e Cass. 15111/13 (sub articoli 1223 e 2056).

RAGIONAMENTO

minuti da 30 a 60

Prima tesi:

Il danno da occupazione illegittima di un immobile va considerato quale danno *in re ipsa*, poiché deriva automaticamente dal solo fatto del ritardo della messa a disposizione o dalla perdita di disponibilità del bene da parte del *dominus* ed all'impossibilità per costui di conseguire l'utilità ricavabile dal bene medesimo in relazione alla natura normalmente fruttifera di esso che farebbe presupporre un suo utilizzo economico. Conseguentemente, per il danneggiato è sufficiente dimostrare che il bene è stato illegittimamente occupato al fine di ottenere il risarcimento del danno, che potrà essere determinato dal giudice sulla base di elementi presuntivi semplici, facendo riferimento al c.d. danno figurativo e, quindi, avendo riguardo al valore locativo del cespite abusivamente occupato.

Seconda tesi:

Il concetto di danno *in re ipsa* contrasta con il sistema della responsabilità civile, fondata sulla netta distinzione (come si ricava anche dall'articolo 1223 che parla di "conseguenza") tra fatto illecito (contrattuale – inadempimento – o extracontrattuale) produttivo del danno (lesione di interesse giuridicamente rilevante: DANNO EVENTO) e il danno stesso, da identificare nelle conseguenze pregiudizievoli – danno emergente e/o lucro cessante – che la vittima dell'illecito (o dell' inadempimento) ha sofferto a causa della lesione arrecata alla situazione giuridica della quale è titolare (pretesa creditoria: DANNO CONSEQUENZA).

La tesi che identifica il danno con il danno evento (da cui promana la tesi dell'esistenza della fattispecie del danno *in re ipsa*) non è accettabile principalmente per due ordini di motivi: 1) la funzione del risarcimento deve essere compensativa (risarcimento è dovuto solo a fronte di un effettivo accertamento del danno), mentre nel caso in cui si ritenesse possibile l'esistenza di un danno *in re ipsa*, la funzione diventerebbe punitiva (dal momento che il danno risarcibile andrebbe a coincidere con l'evento stesso del danno, ci troveremmo di fronte ad una pena privata per un comportamento lesivo): i c.d. danni punitivi non possono essere accertati e riconosciuti nel nostro ordinamento, in assenza di copertura normativa, pena la violazione dell'articolo 23 cost; 2) sotto il profilo probatorio, ritenere provato un danno, limitandosi all'esistenza

del fatto lesivo, comporterebbe una penalizzazione del diritto di difesa dell'asserito danneggiante: quest'ultimo, infatti, si potrebbe difendere a fatica, visto che la prospettazione del danno da parte dell'attore risulterebbe assolutamente generica. In definitiva, pertanto, ciò che rileva ai fini risarcitori è il danno conseguenza che deve essere allegato e provato: potrà essere provato anche sulla base di presunzioni, ma ciò non toglie che i fatti da accertare dovranno comunque essere allegati da chi richiede il risarcimento.