

Applicazione della *Verwirkung* nella giurisprudenza spagnola. La *doctrina del retraso desleal*

di DONATO MARIA MATERA

Dottorando di ricerca

Università LUM Giuseppe Degennaro di Casamassima-Bari

(TRIBUNAL SUPREMO SPAGNOLO, Sala de lo Civil, sent. 21 giugno 2022, n. 491, Pres. Marín Castán)

Abstract

Il Tribunal Supremo spagnolo torna a pronunciarsi sui requisiti e sui limiti di applicazione del retraso desleal. Afferma il principio di diritto per cui non si configura una fattispecie di retraso desleal laddove – in presenza di un interés legítimo – un soggetto abbia prima esercitato un’azione di mero accertamento e solo successivamente abbia agito per ottenere la condanna all’esecuzione dell’obbligazione di cui si è accertata l’esistenza.

The Spanish Tribunal Supremo returns on the elements and limits of application of the retraso desleal. A principle is established, that there is not retraso desleal where – if an interés legítimo exists – someone at first took a merodeclarativa action and only subsequently claimed to obtain an order of performance.

Sommario: 1. Il caso e la decisione del *Tribunal Supremo*; 2. La *doctrina del retraso desleal*; 3. L’autonomia del *retraso desleal* rispetto a figure affini; 4. La *Verwirkung* nell’ordinamento italiano; 5. Prospettive di dialogo.

1. Il caso e la decisione del *Tribunal Supremo*

Il provvedimento in commento si inserisce nell’ormai ampio filone giurisprudenziale che in Spagna contribuisce da anni a delineare operatività e limiti della *doctrina del retraso desleal*, assimilabile per moltissimi aspetti alla *Verwirkung* tedesca. Tale figura, com’è noto, di recente è tornata al centro di un nutrito dibattito anche tra gli interpreti italiani.

La pronuncia trae origine dal ricorso proposto dal socio di una società cooperativa edilizia contro due banche, presso le quali aveva in precedenza depositato delle somme a titolo di anticipo per lo svolgimento delle opere della cooperativa.

La costruzione tuttavia non fu mai ultimata e la cooperativa fu sciolta. Il socio ricorrente, insieme agli altri soci che avevano perso le somme anticipate, avevano pertanto

agito in un precedente giudizio di mero accertamento (*merodeclarativo*), contro gli istituti bancari presso cui erano state depositate le somme. Avevano chiesto in particolare che fosse accertata l'esistenza, da un lato, della responsabilità di tali istituti per la perdita degli importi anticipati, dall'altro, di un conseguente obbligo di restituirli.

In questo primo processo la domanda dei soci della cooperativa era stata accolta, sulla base della *Ley 57/1968*, che impone alle banche depositarie degli anticipi relativi ad immobili da costruire di esigere «*bajo su responsabilidad*» una garanzia per quelle somme, da parte del soggetto – persona fisica o giuridica – che abbia promosso la costruzione dell'immobile (art. 1-2^a *Ley 57/1968*). La garanzia nel caso specifico non era stata prestata e le banche – originariamente responsabili solo in via sussidiaria – erano state dichiarate responsabili a causa dello scioglimento della società.

A seguito dell'infruttuoso tentativo di ottenere le somme in via stragiudiziale, il socio agiva appunto in un secondo giudizio, questa volta per ottenere la condanna delle banche alla restituzione gli importi, maggiorati degli interessi nel frattempo maturati. Le sentenze di entrambi i gradi di giudizio, tuttavia, ravvisavano un *retraso desleal* nella condotta del socio, che prima aveva richiesto il mero accertamento della responsabilità delle banche e solo successivamente, in un separato giudizio, aveva agito per ottenere gli importi anticipati. Sulla base di tale assunto, gli istituti bancari venivano sì condannati alla restituzione delle somme, ma gli interessi non venivano calcolati a partire dalla data di consegna degli anticipi (cioè dal 2007) – come chiedeva il socio –, bensì solo della prima richiesta in forma stragiudiziale (quindi dal 2017).

Il *Tribunal Supremo* ha accolto il ricorso del socio, stabilendo che gli interessi dovessero maturare a partire dalla data di consegna delle somme e ritenendo inesattamente applicata la *doctrina del retraso desleal*. Secondo i giudici spagnoli, infatti, dalle risultanze istruttorie non emergeva né dolo né alcuna forma di manifesta negligenza nell'esercizio dell'azione, tale da poter giustificare il *retraso desleal*.

Nello specifico, la circostanza che l'attore avesse esercitato prima un'azione *merodeclarativa* e che solo successivamente avesse agito in giudizio per ottenere la condanna alla restituzione delle somme è stata ritenuta giustificata dalla presenza di un *interés legítimo*, derivante dalla condizione di incertezza in cui versavano i soci della cooperativa.

2. La *doctrina del retraso desleal*

Si parla di *retraso desleal* per definire un istituto (analogo come si diceva alla *Verwirkung* tedesca), di matrice prettamente giurisprudenziale, che comporta la preclusione all'esercizio di un diritto quando il suo mancato esercizio per un periodo di tempo non determinato a priori (ma che in ogni caso non è idoneo ad estinguere il diritto per prescrizione), insieme ad ulteriori circostanze, abbia generato nel debitore un legittimo affidamento (*confianza*) sul fatto che tale diritto non verrà più stato esercitato [FERNÁNDEZ DE

RETANA GOROSTIZAGOIZA, *Buona fede e decorso del tempo nell'esercizio dei diritti soggettivi: la figura del «retraso desleal» nella giurisprudenza spagnola*, in F. RICCI (a cura di), *Principi, clausole generali, argomentazioni e fonti del diritto*, a cura di, Giuffrè Francis Lefebvre, 2018, 563 ss.]. Esso trova fondamento nel dovere generale di buona fede imposto dall'art. 7, comma 1 del *Código Civil* spagnolo, giacché viene considerato contrario a tale dovere esercitare un diritto dopo aver suscitato nella controparte un affidamento sul fatto che invece non lo si sarebbe più esercitato.

Il retraso desleal, non difformemente dalla *Verwirkung* tedesca, si configura allora come un mezzo di tutela dell'affidamento del soggetto passivo sulla previsione di un fatto futuro (il fatto che il diritto non sarà più esercitato). Ne costituiscono elementi: a) il decorso di un periodo di tempo non determinato *a priori*, ma in ogni caso idoneo a far maturare la prescrizione; b) l'inerzia del titolare del diritto durante questo periodo; c) il sorgere di una *confianza* sul fatto che il diritto non verrà più esercitato [tra le molte pronunce in questo senso v. Trib. Supremo, 2 marzo 2017, n. 148, in *www.poderjudicial.es*]. Non anche una volontà di danneggiare la controparte o di estinguere il diritto, che restano dunque esterne alla fattispecie [sulla irrilevanza dell'elemento intenzionale nella *Verwirkung*, in Germania, v. S. PATTI, voce *Verwirkung*, in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., XIX, Utet, 1987, spec. 729]. Una parte della dottrina spagnola ritiene poi che tra i presupposti del *retraso desleal* vada annoverato anche un concreto e obiettivo pregiudizio per il soggetto passivo [VALQUER ALOY A. e CURRULL SERRA N., *¿Solvencia recuperada en buen momento? Aplicaciones jurisprudenciales de la Verwirkung en el juicio ejecutivo*, in *Indret*, 2005, 1, 7].

Il verificarsi di queste condizioni è considerato come fatto impeditivo all'esercizio del diritto, che risulta pertanto *inadmissible*.

Analogamente a quanto ormai da lungo tempo affermano i giudici tedeschi a proposito della *Verwirkung*, anche gli interpreti spagnoli hanno chiarito in diverse circostanze che ai fini dell'applicazione del *retraso desleal* non è sufficiente la mera inerzia del titolare protratta per un certo periodo di tempo (definito dai tedeschi *Zeitmoment*), che rileva di per sé solo quando sia decorso il termine di prescrizione. Sono invece necessarie anche ulteriori circostanze (*Umstandsmoment*) idonee insieme a quella a generare un affidamento sul fatto che il diritto non sarà più esercitato. In questo senso, quindi, non può mai essere attribuito il carattere di *deslealtad* al semplice ritardo, dal momento che ciò comporterebbe una deroga giudiziale alle norme sulla prescrizione [tra le molte pronunce in questo senso, più di recente v. Trib. Supremo, 24 aprile 2019, n. 243, in *Aranzadi*; sulle fattispecie che di cui si compone la *Verwirkung* in Germania v. S. PATTI, *Verwirkung*, cit., 723].

In merito a questo ultimo elemento – quello cioè che i tedeschi definiscono *Umstandsmoment* – la giurisprudenza spagnola ha inoltre precisato che la *confianza* sul fatto che il diritto non sarà più esercitato non può dipendere da qualunque circostanza, ma deve

generarsi a causa di *actos propios* (cioè atti sostanzialmente imputabili) del titolare del diritto. Il che – nella logica delle sistemazioni concettuali italiane – sembrerebbe riferire il *retrato desleal* alla categoria degli atti giuridici in senso stretto.

Tale ultima affermazione ha rilevanti ricadute pratiche e può essere valorizzata, a ben vedere, proprio in casi come quello di cui si occupa il provvedimento in commento, in cui una fattispecie di *retrato desleal* non era configurabile. Da quanto è dato desumere, infatti, nel caso che ci occupa non sembrava emergere alcun *acto proprio* da cui si fosse generato un affidamento sul fatto che il diritto non sarebbe più stato esercitato. Anzi, la condotta del socio, che aveva prima agito per ottenere l'accertamento della responsabilità delle banche e a distanza di poco aveva chiesto extragiudizialmente le somme dovute in via di restituzione, ci pare circostanza del tutto inidonea a farlo sorgere.

3. L'autonomia del *retrato desleal* rispetto a figure affini

Particolarmente significativo ci sembra poi il percorso che ha portato la giurisprudenza spagnola a circoscrivere il *retrato desleal*, riconoscendogli autonomia rispetto ad altre figure alle quali inizialmente era stato assimilato.

Tra queste certamente rileva quella dell'*abuso de derecho*, a cui pure in alcune decisioni il *retrato desleal* è stato ricondotto. In Spagna la figura trova espresso riconoscimento nell'art. 7, comma 2 del *Código Civil*, ove si prevede che «*Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso*».

A tale proposito, la dottrina e la giurisprudenza spagnole hanno messo in risalto come, sebbene entrambi gli istituti trovino fondamento nel dovere generale di buona fede di cui all'art. 7 del *Código Civil*, per aversi *abuso de derecho* è richiesta la presenza di un elemento intenzionale da parte di chi esercita il diritto, consistente appunto nell'intento di causare un danno al soggetto passivo del rapporto giuridico (*animus nocendi*); volontà che – come si è visto – è invece del tutto irrilevante ai fini della *Verwirkung*. I due istituti presentano quindi struttura fundamentalmente diversa nell'ordinamento spagnolo [v. anche FERNÁNDEZ DE RETANA GOROSTIZAGOIZA, op. cit., 582].

Proprio su questo punto, a ben vedere, la sentenza in commento non pare particolarmente precisa. L'esercizio separato delle due azioni – una *merodeclarativa* e l'altra di condanna – più che di *retrato desleal* sembrerebbe infatti porre proprio un problema astratto di *abuso de derecho*. La condotta del titolare del diritto, infatti, non avrebbe rischiato in linea di principio di ledere l'affidamento delle banche sul fatto che le somme non sarebbero più state richieste (affidamento che, come si è detto, non si comprende a fondo come sarebbe potuto sorgere in presenza di una domanda giudiziale, anche se di

mero accertamento), quanto piuttosto di arrecare un ingiusto danno alle stesse banche tramite quella specifica modalità di esercizio, laddove la stessa fosse stata finalizzata all'ottenimento di una somma maggiore a titolo di interessi.

A conferma di ciò, per escludere la parziale inammissibilità della domanda dell'attore, il *Tribunal Supremo* ravvisa oltre a un *interés legítimo* del titolare anche l'insussistenza di dolo o di grave negligenza nell'esercizio dell'azione, che però, come si è visto, non sono rilevanti per il *retraso desleal*; qui infatti ad assumere rilievo non è tanto la presenza di un elemento soggettivo (dolo o colpa) nell'esercizio dell'azione, quanto piuttosto di circostanze imputabili al titolare del diritto che abbiano contribuito al sorgere di un affidamento sul fatto che il diritto non si sarebbe più esercitato, le quali necessariamente – almeno su un piano logico – precedono l'azione. Lo stesso elemento soggettivo rileva invece ai fini *dell'abuso de derecho*, sicché dalle argomentazioni dei giudici spagnoli sembrerebbe che questi – pur utilizzando il *nomen* di *retraso desleal* – abbiano in realtà indagato sull'esistenza di un fenomeno assimilabile al primo dei due istituti.

La giurisprudenza spagnola ha inoltre rimarcato in alcune occasioni la non assimilabilità tra *retraso desleal* e rinuncia tacita [nella dottrina italiana ha affermato che la rinuncia tacita svolge negli ordinamenti latini una funzione equitativa analoga a quella che la *Verwirkung* svolge in Germania RANIERI, *Rinuncia tacita e Verwirkung*, Cedam, 1971]. A tale proposito, è stato evidenziato che mentre le dichiarazioni di volontà rinunciativa hanno un effetto estintivo del diritto, dalla *Verwirkung* deriverebbero solo conseguenze di tipo preclusivo [FERNÁNDEZ DE RETANA GOROSTIZAGOIZA, op. cit., 588 s.].

Se in alcuni provvedimenti il *Tribunal Supremo*, nel valutare *retraso desleal*, aveva ritenuto necessario che dalla condotta del titolare del diritto emergesse una volontà estintiva, idonea appunto a generare un affidamento, a partire da una sentenza di legittimità del 2016 sembra che i giudici spagnoli abbiano abbandonato tale strada [Trib. Supremo, 13 settembre 2016, n. 530, in *www.poderjudicial.es*]. In questa sede si è infatti precisato che in presenza di una dichiarazione tacita del titolare del diritto il ricorso al *retraso desleal* non sarebbe necessario, poiché appunto il diritto si sarebbe già estinto per effetto di quella volontà.

4. La *Verwirkung* nell'ordinamento italiano

Nonostante gli indubbi punti di contatto tra il nostro ordinamento e quello spagnolo, l'attenzione che gli interpreti italiani hanno dedicato alla *Verwirkung* è stata certamente più discontinua.

Se infatti si eccettuano alcuni lavori dottrinali [i primi studi approfonditi, com'è noto, sono degli anni '70: v. RANIERI, op. cit.; S. PATTI, *Profili della tolleranza nel diritto privato*, Jovene, 1978] e pochi provvedimenti giurisprudenziali – che sembravano aver escluso l'applicabilità dell'istituto nel sistema italiano – [tra questi v. Cass., 15 marzo

2004, n. 520, in *Riv. dir. civ.*, 2004, 2, 603 ss., con commento di ASTONE, *Ritardo nell'esercizio del credito, Verwirkung e buona fede*] il tema ha avuto per lungo tempo più modesta considerazione.

Il dibattito sulla *Verwirkung* si è di recente fatto più vivo, a seguito di una ormai nota sentenza di legittimità, nella quale si è affermato il seguente principio di diritto: in un contratto di locazione di immobile ad uso abitativo dove vi sia stata l'assoluta inerzia del locatore nell'escutere il conduttore per ottenerne il pagamento del corrispettivo sino ad allora maturato, protrattasi per un periodo di tempo assai considerevole in rapporto alla durata del contratto, e suffragata da elementi circostanziali oggettivamente idonei a ingenerare nel conduttore un affidamento nella remissione del diritto di credito da parte del locatore per *facta concludentia*, l'improvvisa richiesta di integrale pagamento costituisce esercizio abusivo del diritto e non può pertanto essere accolta [Cass., 14 giugno 2021, n. 16743, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2021, 5, 1043 ss. con commenti di D'AMICO, *Buona fede ed estinzione (parziale) del diritto di credito*, 1164; MACARIO, *Fattispecie estintiva e buona fede nell'esercizio tardivo del diritto di credito*, 1171 ss.; ORLANDI, *Ermeneutica del silenzio*, 1179 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *La Verwirkung (ed i suoi limiti) innanzi alla Corte di Cassazione*, 1186; in *Eur. dir. priv.*, 2022, 1, 203, con commento di PIRAINO, *La protratta inerzia nell'esigere il credito tra remissione tacita, Verwirkung e divieto di abuso del diritto*; in *Resp. civ. prev.*, 2022, 1-2, 286, con commenti di MASONI, *Verwirkung e tolleranza in Cassazione*; e di STRACQUALURSI, *L'abuso del diritto del locatore, l'affidamento sulla rinuncia al canone e la Verwirkung: un buon bilanciamento tra gli interessi*, 297 ss. Sulla sentenza v. poi A.M. BENEDETTI, *Interventismo giudiziario e contratto*, in *Pactum. Rivista di diritto dei contratti*, 2022, 3, 349; VETTORI, *Buona fede, abuso ed inesigibilità del credito*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2022, 1, 185]. I giudici di Cassazione – per mezzo dell'istituto dell'abuso del diritto – sembrano dunque aver aperto all'ingresso della *Verwirkung* anche in Italia.

La sentenza è già stata oggetto di diversi commenti da parte della dottrina, che per lo più ne ha criticato sia le argomentazioni che gli esiti, per moltissimi aspetti in maniera condivisibile. Tra questi studiosi vi è anche chi ha ritenuto non particolarmente convincente il richiamo alla clausola generale di buona fede, utilizzata come causa "atipica" di estinzione delle obbligazioni [D'AMICO, *Buona fede ed estinzione (parziale) del diritto di credito*, cit., 1166 s.].

Rinviando a quei commenti per un'analisi compiuta della decisione, ci limiteremo qui ad osservare come – sotto questo aspetto – la stessa non costituisce in realtà un caso isolato, ma si inserisce in quel nutrito filone giurisprudenziale volto a valorizzare il ricorso a clausole generali quali la buona fede, anche in funzione conformativa dei rapporti giuridici, intesa in particolare come strumento volto a realizzare razionalità ed efficienza del sistema giuridico, tramite l'adozione di soluzioni non necessariamente conformi allo *jus strictum* [F. RICCI, *Buona fede e rimedi*, in *Contr. impr. Eur.*, 2013, 2, 636 s.].

Se la buona fede già riveste anche nell'ordinamento italiano un simile ruolo, un istituto – come appunto la *Verwirkung* – che comporti l'estinzione (o preclusione, come qualcuno ritiene) del diritto a seguito della violazione di tale dovere non si pone allora astrattamente in contrasto con il nostro sistema. Piuttosto, si ritiene utile interrogarsi sull'esistenza di spazi pratici in cui il ricorso a tale figura potrebbe rivelarsi necessario.

Posto infatti che la *Verwirkung*, come si è osservato, si caratterizza per essere uno strumento della tutela di un affidamento che si genera a causa del verificarsi di una fattispecie complessa (composta da *Zeitmoment* e *Umstandsmoment*) e riguarda la previsione di un fatto futuro (il fatto che il diritto non verrà più esercitato), sembra cioè necessario chiedersi se – alla luce delle regole operanti in Italia – uno schema analogo possa trovare spazi operativi anche nel nostro ordinamento.

Nel far ciò bisogna necessariamente considerare che in Germania la rinuncia al diritto ha struttura contrattuale [RANIERI, op. cit., 52 ss.; S. PATTI, *Profili della tolleranza*, cit., 58], sicché un comportamento del solo titolare del diritto, pur laddove sia ad esempio idoneo a suscitare un affidamento sull'esistenza di una volontà di rinuncia, non basterebbe di per sé ad estinguerlo. Per tale fine è invece necessaria la successiva stipulazione di un contratto. Dove il contratto non venga stipulato si pone allora il problema della tutela dell'affidamento sorto a causa dell'emersione di quella volontà, che ha appunto ad oggetto il fatto futuro del non esercizio del diritto.

In Italia la rinuncia ha invece struttura di atto unilaterale. Sicché se l'affidamento sul futuro non esercizio del diritto si genera in base all'emersione di una volontà estintiva del diritto, perché ad esempio dalle circostanze il comportamento del titolare risulti anche tacitamente incompatibile con una diversa volontà, essa è già di per sé idonea ad estinguerlo. Ed è qui questione di rinuncia tacita. Se invece una tale volontà estintiva manca, ma a seguito di un comportamento imputabile al titolare sorga un affidamento circa la sua esistenza, vi è allora l'apparenza di una rinuncia e il diritto si estingue in forza del noto principio di apparenza imputabile [su tale principio FALZEA, voce *Apparenza*, in *Enc. dir.*, II, Giuffrè, 1958, 682; SACCO, voce *Apparenza*, in *Dig. disc. priv. - Sez. civ.*, I, Utet, 1987, 353; BESSONE e DI PAOLO, voce *Apparenza*, in *Enc. giur.*, II, Treccani, 1988, 1; RAJNERI, *Il principio dell'apparenza giuridica*, Università degli Studi di Trento, 2002].

Le stesse esigenze di giustizia che in Germania danno luogo all'applicazione della *Verwirkung* (che comunque non va confusa con la rinuncia tacita) sono risolte in questi casi con una forma di tutela dell'affidamento sull'esistenza di un fatto passato, che già è idoneo ad estinguere il rapporto. Non si pone invece il problema di tutelare l'affidamento sulla previsione del fatto futuro. Il che sembrerebbe chiudere – o quantomeno limitare in maniera assai consistente – gli spazi in cui sarebbe effettivamente utile un'applicazione della *Verwirkung* nel nostro ordinamento.

5. Prospettive di dialogo

Le riflessioni che si sono appena svolte, alla luce delle quali risulta dubbia l'esistenza di spazi operativi pratici per la *Verwirkung* nell'ordinamento italiano, sul presupposto della diversa struttura che la rinuncia tacita ha in Italia – dove è atto unilaterale – e in Germania – dove invece ha struttura contrattuale – devono però essere verificate proprio alla luce di un dialogo con la *doctrina* del *retraso desleal*. Essa, infatti, ha trovato applicazione in Spagna, nonostante anche in questo ordinamento la struttura della rinuncia abbia carattere unilaterale.

Limitandoci in questa sede ad alcune brevissime considerazioni, si ritiene che tale circostanza non valga tuttavia a sconfiggere quanto è stato in precedenza affermato.

Una rassegna più approfondita della giurisprudenza spagnola che ha richiamato il *retraso desleal* – che l'economia della trattazione non consente di proporre in maniera esaustiva – porta infatti a riflettere su almeno due circostanze.

In primo luogo, in molte di queste occasioni le condotte imputabili al titolare che insieme all'inerzia avrebbero dovuto dar luogo al *retraso desleal*, generando il tipico affidamento di cui si è detto, già sembrano di per sé idonee ad estinguere il diritto, non difformemente da quanto si è argomentato per l'ordinamento italiano. Così è nei casi – a cui già si è fatto cenno – in cui i giudici spagnoli abbiano ritenuto necessaria, insieme all'inerzia del titolare, l'emersione di una volontà estintiva idonea a generare una *confianza*. La quale però, come osservato dello stesso *Tribunal Supremo* in provvedimenti successivi, già è idonea ad estinguere il diritto.

Analoga conclusione può trarsi per i casi in cui la giurisprudenza abbia ritenuto necessaria a questi fini non la presenza di una volontà estintiva, ma una «*apariencia de derecho*» imputabile al titolare del diritto [cfr. Trib. Supremo, 2 marzo 2017, n. 148, cit.]. Essa nell'ottica italiana evoca il principio di apparenza colposa (perché imputabile al soggetto contro cui l'apparenza viene invocata), la cui applicazione – lo si è detto – è idonea anch'essa ad estinguere il diritto.

In secondo luogo, si è anche osservato come spesso i giudici e in generale gli interpreti spagnoli abbiano richiamato il *retraso desleal* in casi – come ad esempio quello in esame – nei quali si ponevano invece problemi pratici che avrebbero giustificato un'indagine sulla sussistenza di altri istituti (tra cui ad esempio l'*abuso de derecho*). Istituti che in Spagna sono posti a salvaguardia di esigenze di tutela diverse, non coinvolgendo direttamente l'affidamento sulla previsione del futuro non esercizio del diritto. Qui il riferimento al *retraso desleal* non è dunque pienamente corretto.

Un dialogo tra Spagna e Italia sul tema risulta dunque proficuo per un duplice scopo. Da un lato, esso può contribuire ad evitare il richiamo alla *Verwirkung* dove non sia necessario (perché le stesse esigenze di protezione vengono soddisfatte da altri istituti, mag-

giormente coerenti con il sistema) o corretto (perché le esigenze di protezione che emergono dal caso di specie non sono riconducibili alla tutela di un affidamento sul futuro non esercizio del diritto).

Dall'altro, potrebbe consentire di verificare l'eventuale sussistenza di casi in cui l'applicazione di un istituto analogo alla *Verwirkung* si renda invece necessaria. Così sarebbe se si identificassero ipotesi nelle quali un affidamento meritevole sul fatto che il diritto non verrà più esercitato sorga a seguito di atti idonei a generarlo, ma non sufficienti di per sé ad estinguere il diritto.

Bibliografia essenziale

Sul *retraso desleal*:

DIEZ-PICAZO, *La doctrina de los actos propios. Un estudio de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Editorial Civitas, 2014

FERNÁNDEZ DE RETANA GOROSTIZAGOIZA, *Buona fede e decorso del tempo nell'esercizio dei diritti soggettivi: la figura del «retraso desleal» nella giurisprudenza spagnola*, in F. RICCI (a cura di), *Principi, clausole generali, argomentazioni e fonti del diritto*, Giuffrè Francis Lefebvre, 2018, 563

PEREA GONZÁLEZ, *Verwirkung o el retraso desleal, el valor de la confianza*, in *Diario La Ley*, n. 9211, 6 giugno 2018

VAQUER ALOY, *El retraso desleal en el ejercicio de los derechos. La recepción de la doctrina de la Verwirkung en la jurisprudencia española*, in *Rev. Aranzadi de Derecho patrimonial*, 1999, 2, 89

VALQUER ALOY e CURRULL SERRA, *¿Solvencia recuperada en buen momento? Aplicaciones jurisprudenciales de la Verwirkung en el juicio ejecutivo*, in *Indret*, 2005, 1, 2

Sulla *Verwirkung*, nella dottrina italiana:

ASTONE, *Venire contra factum proprium (divieto di contraddizione e dovere di coerenza nei rapporti tra privati)*, Jovene, 2006

PATTI S., *Profili della tolleranza nel diritto privato*, Jovene, 1972

PATTI S., *Tempo, prescrizione e Verwirkung*, Mucchi Editore, 2020

PATTI S., voce *Verwirkung*, in *Dig. disc. priv. - Sez. civ.*, vol. I, Utet, 1987, 722

RANIERI, *Rinuncia tacita e Verwirkung*, Cedam, 1971

Sulla decisione Cass., 14 giugno 2021, n. 16743:

BENEDETTI A.M., *Interventismo giudiziario e contratto*, in *Pactum. Rivista di diritto dei contratti*, 2022, 3, 349

D'AMICO, *Buona fede ed estinzione (parziale) del diritto di credito*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2021, 5, 1164

MACARIO, *Fattispecie estintiva e buona fede nell'esercizio tardivo del diritto di credito*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2021, 5, 1171

MASONI, *Verwirkung e tolleranza in Cassazione*, in *Resp. civ. e prev.*, 2022, 1-2, 287

NANNA, *Prescrizione, Verwirkung e buona fede, tra certezza del diritto e prospettive di riforma*, in *Pactum. Rivista di diritto dei contratti*, 2022, 2, 193

ORLANDI, *Ermeneutica del silenzio*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2021, 5, 1179

PIRAINO, *La protratta inerzia nell'esigere il credito tra remissione tacita, Verwirkung e divieto di abuso del diritto*, in *Eur. dir. priv.*, 2022, 1, 204

SCOGNAMIGLIO C., *La Verwirkung (ed i suoi limiti) innanzi alla Corte di Cassazione*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2021, 5, 1186

STRACQUALURSI, *L'abuso del diritto del locatore, l'affidamento sulla rinuncia al canone e la Verwirkung: un buon bilanciamento tra gli interessi*, in *Resp. civ. e prev.*, 2022, 1-2, 297

VETTORI, *Buona fede, abuso ed inesigibilità del credito*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2022, 1, 185