

## **eccezione - in genere – Corte di Cassazione Sez. L, Sentenza n. 12353 del 20/05/2010**

Allegazione di fatti modificativi, impeditivi o estintivi della pretesa attorea - Attività di parte - Rilevazione dei suddetti fatti ai fini della decisione - Potere-dovere del giudice tranne nelle ipotesi prevedenti l'intervento della parte per necessità "strutturale" o espressa previsione normativa - Legittima acquisizione dei suddetti fatti al processo secondo i tempi e modi previsti dalla specifica disciplina processuale - Necessità - Fattispecie. Corte di Cassazione Sez. L, Sentenza n. 12353 del 20/05/2010

In relazione all'opzione difensiva del convenuto consistente nel contrapporre alla pretesa attorea fatti ai quali la legge attribuisce autonoma idoneità modificativa, impeditiva o estintiva degli effetti del rapporto sul quale la predetta pretesa si fonda, occorre distinguere il potere di allegazione da quello di rilevazione, posto che il primo compete esclusivamente alla parte e va esercitato nei tempi e nei modi previsti dal rito in concreto applicabile (pertanto sempre soggiacendo alle relative preclusioni e decadenze), mentre il secondo compete alla parte (e soggiace perciò alle preclusioni previste per le attività di parte) solo nei casi in cui la manifestazione della volontà della parte sia strutturalmente prevista quale elemento integrativo della fattispecie difensiva (come nel caso di eccezioni corrispondenti alla titolarità di un'azione costitutiva), ovvero quando singole disposizioni espressamente prevedano come indispensabile l'iniziativa di parte, dovendosi in ogni altro caso ritenere la rilevabilità d'ufficio dei fatti modificativi, impeditivi o estintivi risultanti dal materiale probatorio legittimamente acquisito, senza che, peraltro, ciò comporti un superamento del divieto di scienza privata del giudice o delle preclusioni e decadenze previste, atteso che il generale potere-dovere di rilievo d'ufficio delle eccezioni facente capo al giudice si traduce solo nell'attribuzione di rilevanza, ai fini della decisione di merito, a determinati fatti, sempre che la richiesta della parte in tal senso non sia strutturalmente necessaria o espressamente prevista, essendo però in entrambi i casi necessario che i predetti fatti modificativi, impeditivi o estintivi risultino legittimamente acquisiti al processo e provati alla stregua della specifica disciplina processuale in concreto applicabile. (Nella specie, relativa ad una controversia nei confronti dell'INPS per la corresponsione del trattamento di mobilità ex art. 7 della legge n. 223 del 1991, l'Istituto si era costituito tardivamente eccependo in compensazione, con allegazione irrituale e tardiva, un indebito del lavoratore relativo alla percezione di una pregressa indennità di mobilità per un licenziamento dichiarato illegittimo; la S.C., in applicazione del principio di cui alla massima, ha cassato la decisione impugnata che aveva ugualmente proceduto all'esame dell'eccezione).

Corte di Cassazione Sez. L, Sentenza n. 12353 del 20/05/2010