



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**  
**PRIMA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

|                        |                  |
|------------------------|------------------|
| MAGDA CRISTIANO        | Presidente       |
| MAURO DI MARZIO        | Consigliere-Rel. |
| LUIGI ABETE            | Consigliere      |
| ANGELINA MARIA PERRINO | Consigliere      |
| ROBERTO AMATORE        | Consigliere      |

Oggetto:

|   |
|---|
| fallimento,<br>ammissione con<br>riserva, caratteri<br>Ud.14/04/2023 CC |
|---|

ha pronunciato la seguente

**ORDINANZA**

sul ricorso iscritto al n. 7867/2022 R.G. proposto da:

ARERA - AUTORITA' DI REGOLAZIONE PER ENERGIA RETI E AMBIENTE, in persona del legale rapp.te p.t, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso la sede dell'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO (ADS80224030587) che la rappresenta e difende per legge

-ricorrente-

contro

TARANTO ENERGIA SRL IN AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA, in persona dei C.S. p.t., elettivamente domiciliata in

per procura

speciale in atti

-controricorrente-

avverso il DECRETO del TRIBUNALE MILANO n. 9114/2021 depositato il 18/02/2022.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 14/04/2023 dal Consigliere MAURO DI MARZIO.



**RILEVATO CHE**

1. — ARERA, Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente, ricorre per quattro motivi, illustrati da memoria, nei confronti di Taranto Energia Srl in amministrazione straordinaria, contro il decreto del 18 febbraio 2022 con cui il Tribunale di Milano ha respinto la sua opposizione avverso il diniego di ammissione al passivo del proprio credito di € 17.748.000,00, derivante dalla irrogazione di una sanzione pecuniaria conseguente alla violazione dell'obbligo di acquisto di «*certificati verdi*» relativi all'anno 2013.
2. — In breve, il Tribunale, dopo aver rilevato di essere al cospetto di un'insinuazione ultra-tardiva, ha ritenuto che il credito insinuato non potesse essere considerato alla stregua di un credito sopravvenuto in corso del fallimento, e come tale astrattamente suscettibile di ammissione, trattandosi invece di un credito tardivamente insinuato per causa imputabile alla pubblica amministrazione.
3. — Taranto Energia Srl in amministrazione straordinaria resiste con controricorso e deposita memoria.

**CONSIDERATO CHE**

4. — Il ricorso contiene quattro mezzi.  
Il primo mezzo denuncia nullità del decreto per eccesso di giurisdizione: illegittima decisione del Giudice fallimentare su profili riservati alla giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo ai sensi dell'articolo 133, lettera l), c.p.a. (articolo 360, primo comma, numero 1, c.p.c.).  
Il secondo mezzo denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 101, quarto comma, della legge fallimentare (articolo 360, primo comma, numero 3, c.p.c.).  
Il terzo mezzo denuncia violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 101, ultimo comma, della legge fallimentare, dell'articolo 2, 20° comma, lettera c, della legge numero 481 del 1995 e della normativa generale sul procedimento sanzionatorio



amministrativo punitivo ex legge 689 del 1981, anche **alla luce** degli articoli 97 e 111 della Costituzione (articolo 360, primo comma, numero 3, c.p.c.).

Il quarto mezzo denuncia nullità della sentenza per violazione dell'articolo 111, sesto comma, della Costituzione, degli articoli 132 c.p.c., primo comma, numero 4, e 118 delle disposizioni di attuazione del c.p.c. (articolo 360, primo comma, numero 4, c.p.c.).

### **RITENUTO CHE**

5. — Il ricorso va respinto per le ragioni che seguono, corretta la motivazione che assiste il provvedimento impugnato.

5.1. — Il primo mezzo è inammissibile, il che esime dall'investire della censura, spiegata ai sensi del numero 1 dell'articolo 360 c.p.c., le sezioni unite della Corte (v. Cass., Sez. Un., 19 gennaio 2022, n. 1599).

La tesi dell'amministrazione ricorrente, difatti, si riassume in ciò, che il Tribunale di Milano, nel ritenere che ARERA avesse insinuato il credito con un colpevole ritardo, avrebbe esorbitato dal perimetro della giurisdizione del giudice dell'opposizione allo stato passivo, invadendo la sfera della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo sui provvedimenti dell'Autorità, ai sensi dell'articolo 133, lettera l), c.p.a..

L'assunto è però privo di aderenza al *decisum*, con conseguente inammissibilità, ove si consideri che il giudice di merito, lungi dal pronunciare in via principale e con autorità di giudicato su controversia avente ad oggetto provvedimenti, in particolare sanzionatori, dell'ente, secondo quanto prevede il codice del processo amministrativo, si è limitato a scrutinare, doverosamente, la sussistenza dei presupposti di ammissibilità della insinuazione ultra-tardiva, sotto il profilo della non imputabilità del ritardo nella sua proposizione, conoscendo così solo in via incidentale dell'osservanza dei termini per l'adozione del provvedimento detto:



di guisa che, avuto riguardo al criterio del *petitum sostanziale*, la controversia instaurata dinanzi al Tribunale esulava senz'altro dall'ambito della giurisdizione amministrativa.

5.2. — Il secondo mezzo è infondato.

Con esso si sostiene, in sintesi, che i crediti «*sopravvenuti*» in pendenza della procedura fallimentare sarebbero di per sé stessi sempre ammissibili, mediante insinuazione ultra-tardiva, purché vengano insinuati in un termine ragionevole (insinuazione nel caso di specie effettuata nel giro di soli tre giorni dalla pronuncia del provvedimento sanzionatorio) successivamente al momento del loro venire ad esistenza: soffermandosi sulla durata del procedimento amministrativo volto all'irrogazione della sanzione, dunque, il Tribunale avrebbe finito per sindacare non il termine per la proposizione dell'istanza di ammissione, quanto quello per l'adozione del provvedimento sanzionatorio.

La tesi dell'amministrazione va disattesa, giacché — indipendentemente dall'individuazione del termine a partire dal quale l'insinuazione avrebbe dovuto essere proposta, di cui si parlerà più avanti — questa Corte ha da tempo chiarito che non v'è corrispondenza biunivoca, se non altro piena, tra «*sopravvenienza*» del credito e non imputabilità del ritardo nell'insinuazione.

È stato difatti affermato che: «*Nuovi crediti concorsuali ... possono sorgere ... durante tutto l'arco della procedura fallimentare, anche in fasi assai avanzate della stessa ... Né potrebbe sostenersi che, costituendo il carattere sopravvenuto del credito stesso ragione di non imputabilità del ritardo dell'insinuazione, quest'ultima sarebbe comunque ammissibile ... Non necessariamente, infatti, il credito sorge in epoca successiva alla dichiarazione del fallimento per cause indipendenti da colpa del creditore, e questa Corte ha già avuto occasione di chiarire, ad esempio, che ciò non avviene per il credito del convenuto in revocatoria che abbia restituito quanto aveva ricevuto*» (Cass. 31 luglio 2015, n. 16218). L'esempio, si è



aggiunto, *«ben potrebbe essere replicato ...: si pensi anche solo all'ipotesi del credito da indennizzo ex art. 104 bis comma 3 legge fall. In definitiva, il punto non sembra sfuggire alla osservazione che — ben potendo la sopravvenienza del credito risultare (per un verso o per altro) imputabile al creditore — l'applicazione della norma dell'art. 101 viene a comportare, per una serie (aperta) di crediti, la privazione della stessa possibilità di insinuarsi nel passivo fallimentare. D'altronde, predicare una automatica e indiscriminata inimputabilità dei crediti sopravvenuti si manifesta, all'evidenza, come un semplice artificio verbale, in buona sostanza inteso ad occultare il fatto dell'inapplicazione del precetto di cui all'art. 101»* (Cass. 10 luglio 2019, n. 18544). Inimputabilità del ritardo e «sopravvenienza» del credito — si ribadisce dunque — non sono situazioni che si sovrappongono in modo perfetto: sicché è ben possibile che il credito «sopravvenga» nel corso della procedura fallimentare a verifica dei crediti compiuta, ma che ciò accada per fatto imputabile allo stesso creditore che, in tal caso, non può soddisfarsi sull'attivo fallimentare.

Tale è la verifica che il Tribunale ha effettuato, ritenendo che il ritardo nell'insinuazione fosse addebitabile all'amministrazione.

5.3. — Il terzo e quarto mezzo, da trattarsi congiuntamente, vanno respinti, previa correzione, tuttavia, della motivazione.

5.3.1. — Con il terzo:

-) si stigmatizza l'errore commesso dal Tribunale per aver confuso il tempo della violazione addebitata a Taranto Energia Srl con il tempo del relativo accertamento, collocato in epoca necessariamente successiva, ed esordito con comunicazione del GSE, concernente l'esito negativo della verifica sull'adempimento dell'obbligo di acquisto dei «*certificati verdi*»: da cui qui il decorso del termine previsto dall'articolo 45, quinto comma, del decreto legislativo numero 93 del 2011, entro il quale ARERA ha avviato il procedimento sanzionatorio;



-) si sottolinea la non pertinenza del richiamo, **effettuato dal** Tribunale, alla giurisprudenza formatasi in materia di crediti dell'amministrazione finanziaria, la quale può insinuarsi al passivo avvalendosi del ruolo con riserva di produzione dei documenti, ai sensi dell'articolo 96 della legge fallimentare, dal momento che ARERA, prima dell'adozione del provvedimento sanzionatorio, non dispone di un titolo utile all'insinuazione con riserva.

Con il quarto:

-) si censura l'apparenza della motivazione adottata dal Tribunale, per aver addebitato il ritardo nell'irrogazione della sanzione omettendo totalmente di prendere in considerazione la reale consistenza della procedura volta alla sua pronuncia.

5.3.2. — Ora, quantunque si sia già visto che la durata del procedimento sanzionatorio può assumere rilievo, in linea di principio, ai fini della verifica della non imputabilità del ritardo nella proposizione dell'insinuazione ultra-tardiva, l'amministrazione coglie certamente nel segno laddove si duole dell'approssimazione che caratterizza la motivazione del decreto impugnato.

Il Tribunale, difatti, non ha punto chiarito in quale dei passaggi previsti dalla normativa e collocati sotto il controllo di ARERA si fosse cristallizzato il ritardo ad essa addebitato e perché detto ritardo fosse da ascrivere a responsabilità dell'ente; quale fosse stata, in definitiva, la durata del procedimento condotto da ARERA a fronte della durata che esso avrebbe dovuto avere e quale, perciò, il ritardo determinato dall'odierna ricorrente e tale da precludere la proposizione dell'insinuazione ultra-tardiva.

5.4. — Il punto è che il credito in discorso — e qui si innesta la correzione della motivazione di cui si diceva in premessa — avrebbe dovuto essere insinuato all'esordio del procedimento sanzionatorio intrapreso da ARERA, ed ammesso con riserva.

5.4.1. — In ordine alla configurabilità di «*crediti sopravvenuti*» alla dichiarazione di fallimento, suscettibili così di ammissione anche



ultra-tardiva, occorre dire che la formula *sconta una ovvia* imprecisione, che induce a virgolettare l'espressione, dovendosi avere riguardo non già alla sopravvenienza *tout court* del credito, ma, per meglio dire, al maturare delle condizioni di partecipazione al passivo fallimentare dopo la sentenza dichiarativa di fallimento, dal momento che il fatto costitutivo del diritto di credito nei confronti del fallito, posto a fondamento dell'insinuazione, quantunque ultra-tardiva, non può che collocarsi temporalmente in epoca antecedente alla dichiarazione di fallimento, salvo il caso che sia la legge stessa a stabilire diversamente, com'è a mo' d'esempio per i crediti prededucibili, per tali qui intendendosi i crediti derivanti dalla gestione del patrimonio fallimentare da parte del curatore in contrapposizione ai crediti che trovano la loro fonte nella gestione pregressa, nonché — sempre a mo' d'esempio — per i crediti correlati alla disciplina dei rapporti «*pendenti*» alla data del fallimento, laddove essa ammette che abbiano o mantengano il carattere di crediti verso il fallito anche crediti che sorgono soltanto a seguito di un fatto giuridico, qual è lo scioglimento del contratto ex articolo 72 della legge fallimentare, che è per definizione successivo alla dichiarazione di fallimento e si determina per discrezionale scelta del curatore e non quale semplice conseguenza di atti o fatti inquadrabili nella gestione pregressa del fallito.

Nel nostro caso la ricorrente sostiene — si veda da ultimo in memoria illustrativa — che: «*Nel caso qui in esame, prima della irrogazione della sanzione — irrogabile soltanto al termine del procedimento amministrativo — non vi è alcun credito e, pertanto, alcuna antecedente insinuazione al passivo avrebbe potuto essere presentata da ARERA*» (pagina 18 del ricorso).

Ma, se così fosse, se il fatto costitutivo del credito fosse collocato a valle dell'apertura della procedura, il credito insinuato non sarebbe neppure un credito concorsuale, sorto nei confronti del fallito e suscettibile di essere insinuato nei confronti del fallimento, e qui



dell'amministrazione straordinaria. Viceversa, il fatto costitutivo del credito insinuato da ARERA non è certo il provvedimento sanzionatorio, ma è l'illecito consumato da Taranto Energia Srl nel violare l'obbligo, normativamente stabilito, di acquisto di «*certificati verdi*»: il procedimento sanzionatorio è poi soltanto occorso al fine dell'irrogazione della sanzione, consequenziale alla consumazione della violazione. E cioè, come osserva anche il Consiglio di Stato, «*dall'analisi complessiva dell'assetto normativo si desume come lo scopo principale perseguito, imposto anche dal diritto europeo, sia quello di ripristinare la legalità violata dall'inadempimento dell'obbligo di acquisto dei certificati verdi al fine di tutelare l'interesse pubblico alla promozione dell'energia prodotta da fonti rinnovabili*» (Cons. St. 24 settembre 2015, n. 4487). È l'inadempimento dell'obbligo di acquisto dei certificati che genera il credito.

5.4.2. — Stabilisce l'articolo 96 della legge fallimentare che, tra gli altri, sono ammessi con riserva «*1) i crediti condizionati e quelli indicati nell'ultimo comma dell'articolo 55*». Quest'ultima disposizione — il terzo comma dell'articolo 55 citato — afferma a propria volta che: «*I crediti condizionali partecipano al concorso, a norma degli articoli 96, 113 e 113 bis. Sono compresi tra i crediti condizionali quelli che non possono farsi valere contro il fallito, se non previa escussione di un obbligato principale*».

La legge discorre dunque qui di «*crediti condizionati*» e lì di «*crediti condizionali*», ivi compresi quelli che non possono farsi valere contro il fallito, se non previa escussione di un obbligato principale: ma, ove si convegna, com'è innegabile, in ragione dell'impiego della congiuntiva «*e*», che lega ai «*crediti condizionati*» quelli, ulteriori rispetto ad essi, «*indicati nell'ultimo comma dell'articolo 55*», che l'insieme di detti «*crediti condizionati*» ricomprende in sé, quale parte del tutto, i «*crediti condizionali*» dell'articolo 55, tra i quali quelli richiedenti la previa escussione dell'obbligato principale,





deve parimenti riconoscersi che la nozione di «*crediti condizionati*» cui si riferisce l'articolo 96 è necessariamente più ampia di quella di «*crediti condizionali*» di cui all'articolo 55.

Essa deve allora essere intesa non come limitata ai soli crediti insorti in forza di un negozio stipulato antecedentemente alla dichiarazione di fallimento, la cui efficacia o risoluzione sia stata subordinata dalle parti, all'atto della stipulazione, al verificarsi di un avvenimento futuro ed incerto, avveratosi successivamente al fallimento, nel quadro di applicazione dell'articolo 1453 c.c., ma di ogni credito, preesistente, la cui ammissione al concorso fallimentare dipenda da un evento futuro ed incerto realizzatosi in corso di procedura.

Non occorre — dunque — ricorrere all'analogia *legis* o *iuris* per giustificare l'ammissione con riserva, ancora ricorrendo ad esempi, dei crediti che non possano essere fatti valere nei confronti del fallito se non nell'osservanza di un *beneficium* (non *excussionis*, ma) *ordinis*, o del credito del cessionario di un credito *pro solvendo* nei confronti del cedente fallito; *i.e.*, in breve, di tutti quei crediti che, ove si intendesse la nozione di «*crediti condizionati*», cui fa riferimento l'articolo 96 della legge fallimentare, come riferita ai soli crediti sottoposti alla condizione di cui all'articolo 1453 c.c., non potrebbero esser fatti rientrare in nessuna delle categorie di crediti di cui la legge consente l'ammissione con riserva.

5.4.3. — Tornando alla vicenda in esame, soccorre allora l'indirizzo giurisprudenziale già affermato dalle sezioni unite di questa Corte, secondo cui: «*In tema di fallimento, nelle ipotesi in cui venga chiesta l'ammissione al passivo di un credito il cui accertamento è devoluto alla giurisdizione della Corte dei conti, e l'ammissione sia contestata, non viene meno il potere del giudice fallimentare di ammettere il credito con riserva, essendo gli organi fallimentari tenuti a considerare il credito come condizionale ed a sciogliere la riserva in relazione all'esito del processo dinanzi al giudice*



*competente, si da consentire al creditore la partecipazione al riparto mediante accantonamento» (Cass., Sez. Un., 16 maggio 2008, n. 12371, sulla scia di Cass., Sez. Un., 29 gennaio 1999, n. 789). Egualmente è stato detto che: «Qualora, nell'ambito di una procedura di amministrazione straordinaria, sia invocata l'ammissione al passivo, contestata con opposizione ex art. 98 legge fall., di un credito il cui accertamento è già devoluto alla giurisdizione di un arbitro straniero, permane il potere del giudice concorsuale di ammettere il credito con riserva, considerandolo come condizionale rispetto all'esito del processo pendente dinanzi al giudice competente» (Cass., Sez. Un., 21 luglio 2015, n. 15200). A tale soluzione — rammenta quest'ultima decisione — «questa Corte è pervenuta alla luce del duplice rilievo per cui, da un canto, va garantita al titolare del credito contestato la possibilità di partecipare al riparto mediante accantonamento in attesa della decisione del giudice competente (decisione che potrebbe intervenire quando la procedura fallimentare è già chiusa, o comunque quando il riparto dell'attivo sia già in tutto o in parte avvenuto); dall'altro, trova comunque applicazione il principio generale per cui, in caso di controversia sul credito sottratta alla cognizione del giudice fallimentare (perché quest'ultimo è carente di giurisdizione, o perché sussiste una competenza inderogabile di altro giudice), gli organi del fallimento devono considerare il credito assimilabile ai crediti condizionati, con facoltà di ammetterlo con riserva, da sciogliersi dopo la definizione del processo dinanzi al giudice giurisdizionalmente competente, in relazione all'esito di tale giudizio».*

Nel caso in esame si versa in una situazione largamente sovrapponibile e che, come tale, merita di essere sottoposta all'applicazione del medesimo principio: e cioè, vi è qui un credito derivante da un illecito collocato all'epoca cui la società ha omesso di acquistare i «*certificati verdi*», illecito il cui accertamento, con



conseguente determinazione della relativa sanzione pecuniaria, e devoluto ad un procedimento amministrativo-sanzionatorio affidato all'ARERA, ed è destinato a concludersi con un provvedimento di cui alla procedura non resta che prendere atto.

Ora, come la stessa ricorrente rammenta, il procedimento sanzionatorio ha avuto inizio sulla base di una comunicazione proveniente dal Gestore dei servizi energetici S.p.A., inoltrata l'8 giugno 2015, affinché l'ente odierno ricorrente procedesse per quanto di sua competenza all'adozione del ritenuto provvedimento sanzionatorio; di qui, l'ente ha avviato il procedimento sanzionatorio in data 12 novembre 2015, sicché già a tale data essa ARERA era in condizione di far valere il credito in corso di accertamento, in tal senso da intendere quale credito condizionato, nei limiti della sanzione in concreto applicabile, tenuto conto della disciplina applicabile, avuto riguardo all'entità dei «*certificati verdi*» non acquistati.

Ciò detto, dal ricorso non risulta a quale data fosse stata fissata l'udienza per l'esame dello stato passivo, ai fini dell'insinuazione tempestiva, e neppure emerge quale fosse il termine finale per l'insinuazione tardiva, mentre, da quanto riferisce il ricorso, a pagina 4, si ha che i Commissari Straordinari avevano proposto l'esclusione integrale del credito «*trattandosi di crediti concorsuali insinuati in via ultra-tardiva in assenza di qualsivoglia giustificazione*».

In definitiva, per quanto si intende dal ricorso, siamo in presenza di una ultra-tardiva effettuata diversi anni dopo la data in cui l'insinuazione del credito condizionato avrebbe potuto aver luogo.

Il tutto a fronte del principio, al quale questa Corte è infine approdata, secondo cui: «*In tema di ammissione dei crediti al passivo fallimentare, il disposto dell'ultimo comma dell'art. 101 l. fall., relativo alle domande c.d. ultratardive, va interpretato nel senso che il creditore è chiamato non solo a dimostrare la causa*



*esterna impeditiva della tempestiva o infrannuale sua attivazione, ma anche la causa esterna, uguale o diversa dalla prima, che abbia cagionato l'inerzia tra il momento della cessazione del fattore impediante e il compimento dell'atto, dovendo escludersi che, venuto meno l'impedimento, la richiesta di ammissione al passivo possa comunque essere presentata entro lo stesso termine (dodici mesi) del quale sia stata allegata l'impossibilità di osservanza, essendo necessaria l'attivazione del creditore in un termine ragionevolmente contenuto e rispettoso del principio della durata ragionevole del procedimento (Cass. 5 aprile 2022, n. 11000).*

Ovvio pertanto che l'insinuazione ultra-tardiva fosse preclusa.

6. — La peculiarità della questione trattata e il rilievo d'ufficio delle ragioni di rigetto del ricorso giustificano la compensazione delle spese del giudizio di legittimità.

Sussistono i presupposti processuali per il raddoppio del contributo unificato se dovuto.

#### PER QUESTI MOTIVI

La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese; dichiara la sussistenza dei presupposti processuali per il raddoppio del contributo unificato se dovuto.

Così deciso in Roma, il 14 aprile 2023.

La presidente  
MAGDA CRISTIANO

