

PUBBLICAZIONE TRIMESTRALE

ISSN: 2279-9737

Rivista
di Diritto Bancario

dottrina
e giurisprudenza
commentata

APRILE / GIUGNO

2024

rivista.dirittobancario.it

DIREZIONE

DANNY BUSCH, GUIDO CALABRESI, PIERRE-HENRI CONAC,
RAFFAELE DI RAIMO, ALDO ANGELO DOLMETTA, GIUSEPPE FERRI
JR., RAFFAELE LENER, UDO REIFNER, FILIPPO SARTORI,
ANTONELLA SCIARRONE ALIBRANDI, THOMAS ULEN

COMITATO DI DIREZIONE

FILIPPO ANNUNZIATA, PAOLOEFISIO CORRIAS, MATTEO DE POLI,
ALBERTO LUPOI, ROBERTO NATOLI, MADDALENA RABITTI,
MADDALENA SEMERARO, ANDREA TUCCI

COMITATO SCIENTIFICO

STEFANO AMBROSINI, SANDRO AMOROSINO, SIDO BONFATTI,
FRANCESCO CAPRIGLIONE, FULVIO CORTESE, AURELIO GENTILI,
GIUSEPPE GUIZZI, BRUNO INZITARI, MARCO LAMANDINI, DANIELE
MAFFEIS, RAINER MASERA, UGO MATTEI, ALESSANDRO
MELCHIONDA, UGO PATRONI GRIFFI, GIUSEPPE SANTONI,
FRANCESCO TESAURO+

COMITATO ESECUTIVO

ROBERTO NATOLI, FILIPPO SARTORI, MADDALENA SEMERARO

COMITATO EDITORIALE

GIOVANNI BERTI DE MARINIS, ANDREA CARRISI, ALESSANDRA
CAMEDDA, GABRIELLA CAZZETTA, PAOLA DASSISTI, ALBERTO
GALLARATI, EDOARDO GROSSULE, LUCA SERAFINO LENTINI
(SEGRETARIO DI REDAZIONE), PAOLA LUCANTONI, EUGENIA
MACCHIAVELLO, UGO MALVAGNA, ALBERTO MACER, MASSIMO
MAZZOLA, EMANUELA MIGLIACCIO, FRANCESCO PETROSINO,
ELISABETTA PIRAS, CHIARA PRESCIANI, FRANCESCO QUARTA,
GIULIA TERRANOVA, VERONICA ZERBA

COORDINAMENTO EDITORIALE

UGO MALVAGNA

DIRETTORE RESPONSABILE

FILIPPO SARTORI

NORME PER LA VALUTAZIONE E LA PUBBLICAZIONE

LA RIVISTA DI DIRITTO BANCARIO SELEZIONA I CONTRIBUTI OGGETTO DI PUBBLICAZIONE SULLA BASE DELLE NORME SEGUENTI.

I CONTRIBUTI PROPOSTI ALLA RIVISTA PER LA PUBBLICAZIONE VENGONO ASSEGNATI DAL SISTEMA INFORMATICO A DUE VALUTATORI, SORTEGGIATI ALL'INTERNO DI UN ELENCO DI ORDINARI, ASSOCIATI E RICERCATORI IN MATERIE GIURIDICHE, ESTRATTI DA UNA LISTA PERIODICAMENTE SOGGETTA A RINNOVAMENTO.

I CONTRIBUTI SONO ANONIMIZZATI PRIMA DELL'INVIO AI VALUTATORI.

LE SCHEDE DI VALUTAZIONE SONO INVIATE AGLI AUTORI PREVIA ANONIMIZZAZIONE.

QUALORA UNO O ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO UN PARERE FAVOREVOLE ALLA PUBBLICAZIONE SUBORDINATO ALL'INTRODUZIONE DI MODIFICHE AGGIUNTE E CORREZIONI, LA DIREZIONE ESECUTIVA VERIFICA CHE L'AUTORE ABBA APPORTATO LE MODIFICHE RICHIESTE.

QUALORA ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO VIENE RIFIUTATO. QUALORA SOLO UNO DEI VALUTATORI ESPRIMA PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO È SOTTOPOSTO AL COMITATO ESECUTIVO, IL QUALE ASSUME LA DECISIONE FINALE IN ORDINE ALLA PUBBLICAZIONE PREVIO PARERE DI UN COMPONENTE DELLA DIREZIONE SCELTO RATIONE MATERIAE.

Rivista | dottrina
di Diritto Bancario | e giurisprudenza
commentata

SEDE DELLA REDAZIONE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO, FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA, VIA VERDI 53,
(38122) TRENTO – TEL. 0461 283836

Concessione del credito in violazione dell'ordinaria diligenza. Nota a Cass., 20 settembre 2023, n. 26867

SOMMARIO: 1. Il caso e la decisione della Corte di Cassazione. – 2. La concessione del credito e i doveri degli amministratori di un istituto bancario. – 3. Segue. La *business judgement rule* e gli assetti adeguati nel contesto bancario. – 4. La giurisprudenza sul criterio di quantificazione del danno da *mala gestio* nella concessione del credito. – 5. Segue. Cenni di dottrina sul criterio di quantificazione del danno da concessione del credito in violazione dell'ordinaria diligenza. – 6. Considerazioni conclusive.

1. Il caso e la decisione della Corte di Cassazione

Nella sentenza in commento¹, la Corte di Cassazione è tornata a pronunciarsi sulla questione relativa alla quantificazione del danno derivante dalla concessione del credito in violazione delle regole di ordinaria diligenza e sulla conseguente responsabilità degli organi amministrativi e di controllo².

¹ Cass., Sez. I, 20 settembre 2023, n. 26867.

² Nel corso della trattazione, ci si limiterà a tratteggiare, relativamente agli aspetti di interesse relativi alla pronuncia in commento, i profili di responsabilità propri dell'organo amministrativo (supponendo un modello di amministrazione e controllo "tradizionale") e, tra questi, degli amministratori esecutivi (quindi prescindendo dalla dettagliata disamina delle differenze tra amministratori esecutivi e non, nonché dei particolari profili di responsabilità degli amministratori indipendenti e del presidente del consiglio di amministrazione). Peraltro, non si analizzeranno i profili di responsabilità del collegio sindacale, del direttore generale e dell'ulteriore *management* con ruoli direttivi di aree, funzioni e/o direzioni. Per una trattazione sui diversi aspetti citati si rimanda, *inter alios*, a: L. ARDIZZONE, *Il ruolo del presidente delle società bancarie*, in *Riv. soc.*, 2014, 1308 ss.; M. IRRERA, *Il ruolo del presidente del consiglio di amministrazione nella governance delle banche*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi nella corporate governance delle società di capitali*, M. IRRERA (a cura di), Bologna, 2016, 673 ss.; D. REGOLI, *Gli amministratori indipendenti*, in P. ABBADESSA, G.B. PORTALE (diretto da), *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum Gian Franco Campobasso*, II, Torino, 2015, 386.; F. RIGANTI, *Il controllo interno nelle S.p.A. bancarie. Lineamenti evolutivi e profili di specialità organizzativa*, Torino, 2020, 124 ss.; A.M. LUCIANO, *Adeguatezza organizzativa e funzioni aziendali di controllo nelle società bancarie e non*, in *Riv. dir. comm.*, 2017, I, 323 ss.; V. DE SENSI, *Adeguati assetti organizzativi e continuità aziendale: profili di responsabilità gestoria*, in *Riv. Soc.*, 2017, 326 ss.; P. BENAZZO, *Controlli interni*,

In particolare, il caso a partire dal quale la Suprema Corte ha ribadito il principio di diritto, di seguito riportato e già più volte statuito³, ha preso le mosse dalla vicenda di una banca popolare in amministrazione straordinaria a seguito del commissariamento conseguito ad un'ispezione della Banca d'Italia.

L'Autorità, nello svolgimento delle sue funzioni di vigilanza, aveva infatti riscontrato numerose irregolarità, tra cui una politica indiscriminata di concessione creditizia che, in assenza di controllo da parte del collegio sindacale, aveva inciso negativamente sul patrimonio della banca stessa.

La vicenda processuale si è sviluppata a seguito della scelta della banca, nella persona del commissario straordinario, di agire in giudizio nei confronti dell'organo amministrativo e dell'organo di controllo per accertarne la responsabilità sottesa ai contestati atti di *mala gestio* e ottenerne la condanna al risarcimento del danno. I convenuti si costituivano in giudizio contestando, *inter alia*, il difetto di legittimazione ad agire del commissario straordinario, nonché la carenza di interesse dell'istituto di credito e, nel merito, l'insussistenza delle asserite irregolarità.

Il Tribunale di Avellino, ad esito del primo grado di giudizio, riconosceva la responsabilità degli amministratori e dei sindaci, condannandoli al risarcimento del danno. A seguito della proposizione del mezzo di gravame, la Corte d'Appello di Napoli rigettava gli appelli principali e quelli incidentali confermando, nei propri contenuti, la sentenza del Tribunale di Avellino.

Successivamente gli esponenti della banca proponevano ricorso per Cassazione, tra l'altro, limitatamente ai profili che qui interessano, per (i) il difetto del nesso di causalità tra la condotta degli amministratori e il danno; e (ii) la quantificazione del danno stesso. In particolare, i

autonomia privata e collegio sindacale nelle società chiuse, in *Il diritto delle società oggi. Innovazioni e persistenze*, P. BENAZZO, M. CERA, S. PATRIARCA (diretto da), Milano, 2011, 408; G. OLIVIERI, *I controlli interni nelle società quotate dopo la legge sulla tutela del risparmio*, in *Giur. comm.*, 2007, I, 420; P. MONTALENTI, *Gli obblighi di vigilanza nel quadro dei principi generali sulla responsabilità degli amministratori di società per azioni*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum Gian Franco Campobasso*, P. ABBADESSA, G.B. PORTALE (diretto da), II, Torino, 2006, 840.

³ Si fa riferimento, in particolare, a: Cass., Sez. I, 21 dicembre 2022, n. 37440; Cass., Sez. I, 21 novembre 2016, n. 23632.

ricorrenti lamentavano il fatto che la Corte d'Appello di Napoli, nella quantificazione del danno, non avesse tenuto in debita considerazione le azioni di recupero avviate nei confronti dei beneficiari del credito erogato e, tantomeno, avesse verificato l'esito delle stesse⁴.

Esattamente su tale profilo, nel confermare la condanna in solido dei convenuti anche in sede di legittimità, la Suprema Corte ribadiva, come in passato⁵, il principio di diritto secondo cui «gli amministratori di un istituto di credito, ove abbiano concesso credito in violazione dei criteri di ordinaria diligenza, sono tenuti al risarcimento del danno attuale arrecato al patrimonio della banca e consistente, in ragione della svalutazione del portafoglio crediti e dei costi di gestione finalizzati al rientro, nella riduzione della sue capacità gestionali e di investimento, senza che sia, pertanto, necessario attendere l'esito infruttuoso delle azioni di cognizione e di esecuzione volte al recupero dei finanziamenti erogati»⁶.

A ciò si aggiunga che la Suprema Corte evidenziava come la Corte d'Appello di Napoli avesse correttamente applicato il suddetto principio, avendo liquidato il danno, attraverso un criterio equitativo, nella somma corrispondente al credito complessivamente erogato dalla banca senza rispettare i criteri di “economicità” e “prudenzialità”. Inoltre, veniva ravvisata la responsabilità degli amministratori – che pure non avevano personalmente condotto l'istruttoria delle pratiche di erogazione del credito – in conseguenza dell'aver adottato e/o avallato scelte in contrasto con le più elementari regole dell'“accorto banchiere”, nonché nell'aver omesso di adottare misure atte ad impedire le irregolarità delle operazioni che venivano perpetrate nella piena «consapevolezza in ordine alle gravi anomalie e ai pesanti deficit organizzativi dell'azienda»⁷.

⁴ Come si avrà modo di specificare in seguito, tale argomentazione difensiva non è priva di supporto giurisprudenziale, riferendosi in particolare a Cass., Sez. III, 31 luglio 2017, n. 18946.

⁵ *Cfr.*, le già richiamate, Cass., Sez. I, 21 dicembre 2022, n. 37440 e Cass., Sez. I, 21 novembre 2016, n. 23632.

⁶ Così: Cass., Sez. I, 20 settembre 2023, n. 26867 che richiama letteralmente il principio di diritto espresso da Cass., Sez. I, 21 novembre 2016, n. 23632.

⁷ Così: Cass., Sez. I, 20 settembre 2023, n. 26867. Peraltro, si noti come la Corte abbia osservato che la sentenza impugnata ha, altresì, evidenziato di aver tenuto conto, nella quantificazione del danno con riferimento alle specifiche posizioni debitorie, delle valutazioni del consulente tecnico d'ufficio, il quale, nel prendere in esame le

2. La concessione del credito e i doveri degli amministratori di un istituto bancario

Ripercorsi i tratti salienti della vicenda processuale, prima di confrontarsi con il principio di diritto che la Corte ha inteso ribadire, appare necessario approfondire due aspetti intimamente connessi alla vicenda: (i) l'attività di concessione del credito; e (ii) i doveri degli amministratori di un istituto bancario e i connessi profili di responsabilità.

Quanto al primo ambito, la concessione di credito può essere definita come la tipica – e forse la più caratteristica – tra le attività bancarie⁸. Tale attività deve necessariamente essere suddivisa in diverse e conseguenti fasi (anch'esse tipiche): la fase istruttoria, la fase negoziale⁹, la fase erogativa, la fase del controllo circa il corretto adempimento e il rispetto delle previsioni contrattuali¹⁰, la fase della gestione di eventuali *default* e la fase – conclusiva – della vita del credito¹¹.

singole procedure di concessione del credito, aveva accertato anche l'eventuale concorso alla svalutazione dei crediti conseguente alle iniziative poco solerti del Commissario Straordinario (contestazione che veniva mossa anche dai ricorrenti).

⁸ A. VICARI, *Amministratori di banche e gestione dei crediti*, in *Giur. Comm.*, 2018, 4, 557 ss.

⁹ Si pensi, a valle delle prime interlocuzioni tra banca e cliente, alla fase di negoziazione del *term sheet* e/o del contratto di finanziamento o delle altre forme negoziali di concessione del credito.

¹⁰ Si pensi, *inter alia*, ai *covenant* contrattuali che impongono il rispetto di specifici *ratio* economico-finanziari, nonché quelli relativi alla condotta del beneficiario del credito (e.g., in merito all'adozione di determinate decisioni societarie che possano pregiudicare le ragioni dei creditori).

¹¹ Sul procedimento standard di concessione del credito, per tutti, si veda la ricostruzione operata da G.P. LA SALA, *La responsabilità da abusiva concessione di credito alle imprese nella prospettiva del codice civile (con qualche riflessione critica sugli orientamenti della giurisprudenza recente)*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2019, 6, 805, nt. 1, ove l'Autore afferma che «la verifica del merito creditizio – avente tra l'altro la funzione di canalizzare le risorse finanziarie verso le iniziative imprenditoriali dotate di minori rischi in rapporto alle prospettive reddituali (cfr. Schlesinger, *Imprese insolventi e credito bancario: considerazioni introduttive*, in *Fallimento*, 1985, 243 ss.) – consta di regola di una fase istruttoria diretta a vagliare la situazione patrimoniale, economica e finanziaria dell'impresa e la validità delle garanzie offerte in rapporto alla struttura dell'operazione finanziaria. A tal fine, la banca analizza bilanci, scritture contabili, dichiarazioni dei redditi e ai fini IRAP;

Sebbene il generale assetto di *governance* degli istituti di credito abbia conosciuto, nella sua evoluzione, una moltiplicazione di organi e soggetti con diverse responsabilità in merito alla concessione creditizia, resta centrale – non solo per il diritto – il ruolo degli amministratori¹².

esegue visure ipocatastali presso gli uffici di pubblicità immobiliare per accertare la capienza delle eventuali garanzie ipotecarie accessorie; acquisisce notizie sull'esposizione debitoria dell'impresa verso altre banche, nonché sulla sua affidabilità circa la regolarità dei pagamenti, dalla Centrale dei Rischi, dal registro informatico dei protesti, da banche dati private e dalle informazioni rese dal soggetto richiedente il prestito. Talvolta, nella verifica del merito creditizio le banche si fanno coadiuvare da soggetti esterni – i cc.dd. confidi – che condividono con la banca una parte del rischio di credito partecipando all'operazione come garanti pro quota del rimborso del capitale e degli interessi da parte del debitore principale. I confidi sono società cooperative, oppure consorzi tra imprenditori, costituiti per agevolare la concessione del credito bancario a soci e consorziati attraverso un'istruttoria preliminare sulla meritevolezza creditizia dell'impresa di cui si assumono la responsabilità attraverso la traslazione parziale su di sé del rischio dell'inadempimento del debitore (sul punto, da ultimo, Barillà, *I consorzi fidi tra diritto dell'impresa e regole di vigilanza*, in *Giur. comm.*, 2018, I, 83 ss.). Essi tuttavia non sempre dispongono d'informazioni sulla situazione economica e patrimoniale dell'impresa richiedente il prestito diverse da quelle reperibili dalla banca, anche perché il legame associativo con il confidi solitamente s'instaura solo in occasione della richiesta di finanziamento, né sono sempre dotati di strutture di valutazione del rischio di credito particolarmente specializzate».

¹² Per un'ampia trattazione sul tema, si rimanda, *inter alios*, a: G.B. PORTALE, *La corporate governance delle società bancarie*, in *Riv. soc.*, 2016, 48 ss.; A. MINTO, *Gli assetti in ambito bancario*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi nella corporate governance delle società di capitali*, M. IRRERA (a cura di), Bologna, 2016, 623 ss.; C. AMATUCCI, *Adeguatezza degli assetti, responsabilità degli amministratori e business judgment rule*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi nella corporate governance delle società di capitali*, M. IRRERA (a cura di), Bologna, 2016, 998 ss.; C. FRIGENI, *La governance bancaria come risk governance: evoluzione della regolamentazione internazionale e trasposizione nell'ordinamento italiano*, in *Regole e mercato*, M. MANCINI, A. PACIELLO, V. SANTORO, P. VALENSISE. (a cura di), Torino, 2016, 45 ss.; A. MINTO *Il progetto di governo societario delle banche*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi nella corporate governance delle società di capitali*, M. IRRERA (a cura di), Bologna, 2016, 663 ss.; V. CALANDRA BUONAURA, *Il ruolo dell'organo di supervisione strategica e dell'organo di gestione nelle disposizioni di vigilanza sulla corporate governance e sui sistemi di controllo interno delle banche*, in *Banca, impr., soc.*, 2015, 19 ss.; P. MONTALENTI, *La corporate governance degli intermediari finanziari. Profili di diritto speciale e riflessi sul diritto societario generale*, in *Società, banche, crisi di impresa – Liber Amicorum Pietro Abbadessa*, M. CAMPOBASSO, V. CARIELLO, C. DI CATALDO, F. GUERRERA, A. SCIARRONE ALIBRANDI, Torino, 2014, 2167 ss.; G. D'ANTONA-BASILE, *Corporate*

Infatti, questi ultimi sono responsabili della costituzione delle unità organizzative e della nomina dei soggetti (*i.e.*, i componenti delle varie strutture, aree e dipartimenti aziendali) coinvolti a vario titolo nella procedura di concessione del credito, nonché nella determinazione dei principi e delle regole atte a normare il relativo processo, la gestione del credito concesso, le procedure di valutazione e reazione al rischio del credito¹³.

Quanto al secondo ambito, vi è anzitutto da rilevare che il particolare settore – *i.e.*, quello bancario – in cui gli amministratori esercitano la propria attività gestoria comporta un'interpolazione tra la normativa di diritto bancario (*i.e.*, speciale) e la normativa di diritto societario (*i.e.*, comune)¹⁴.

Da ciò deriverebbe che gli amministratori bancari possiedano una professionalità qualificata, conseguente – appunto – alla natura

governance. Il sistema dei controlli interni nelle banche: nuove prospettive alla luce del 15o aggiornamento della Circolare 263 emanato da Banca d'Italia, in *Riv. dott. comm.*, 2014, 313 ss.; M. LIBERTINI, *Il sistema dei controlli nelle banche*, in *La governance delle società bancarie*, V. DI CATALDO (a cura di), Milano, 2014, 63 ss.; P. MARCHETTI, *Disposizioni di vigilanza su organizzazione e governo societario delle banche*, in *Riv. soc.*, 2012, 413 ss.; G. SCOGNAMIGLIO, *Recenti tendenze in tema di assetti organizzativi degli intermediari finanziari (e non solo)*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2010, I, 137 ss.; G. LEMME, *Amministrazione e controllo nella società bancaria*, Milano, 2007.

¹³ Con riferimento a quest'ultimo profilo, basti pensare alla disciplina sugli assetti adeguati, per i quali si rimanda, *inter alios*, a: M.S. HOUBEN, *Assetti patrimoniali (non manifestamente in) adeguati, doveri degli amministratori e (nuovo) art. 3, comma 3°, lett. a, codice della crisi d'impresa*, in *Banca borsa tit. cred.*, 1, 106 ss.; A. MIRONE, *L'organizzazione dell'impresa societaria alla prova del codice della crisi: assetti interni, indicatori e procedure di allerta*, in *Orizzonti*, 2020, 1, 29; E. GINEVRA, C. PRESCIANI, *Il dovere di istituire assetti adeguati ex art. 2086 c.c.*, in *Nuove leggi civ.*, 2019, 1235; I. KUTUFÀ, *Adeguatezza degli assetti e responsabilità gestoria*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società. Liber amicorum Antonio Piras*, Torino, 2010, 707; V. BUONOCORE, *Adeguatezza, precauzione, gestione, responsabilità: chiose sull'art. 2381, commi terzo e quinto, del codice civile*, in *Giur. comm.*, 2006, I, 5; M. IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, Milano, 2005, 60 ss.

¹⁴ In argomento, *inter alios*, cfr. F. VELLA, *Il nuovo governo societario delle banche nelle disposizioni di vigilanza: spunti di riflessione*, in questa *Giur. comm.*, 2008, I, 1276 ss.; G. MOSCO, F. VELLA, *L'autonomia delle banche tra nuovo diritto societario e regole di vigilanza. Un doppio binario per la «governance»?*, in *Analisi giur. econ.*, 2004, I, 139 ss.

dell'incarico e agli interessi (anche pubblicistici) coinvolti, sicché la stessa giurisprudenza¹⁵ ha più volte avuto modo di ribadire la responsabilizzazione di ciascun amministratore di banca attraverso «la rivisitazione dei canoni comportamentali (a) dell'“agire in modo informato”, di cui all'art. 2381 cod. civ. e (b) “della diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e dalle [...] specifiche competenze”, di cui all'art. 2392 cod. civ.»¹⁶.

Come si accennava, a contribuire a qualificare i particolari requisiti e doveri degli amministratori di banca – oltre alle disposizioni codicistiche – vengono in rilievo le norme della disciplina bancaria tra cui, certamente, (i) la *Capital Requirements Directive IV* 2013/36 (CRD IV), la quale ha introdotto nuovi *standard* di *governance* bancaria; (ii) la Circolare n. 285/2013 della Banca d'Italia; e, più recentemente, (iii) il Decreto Ministeriale n. 169/2020, che stabilisce i criteri di idoneità per gli esponenti aziendali delle banche, inclusi gli amministratori.

In particolare, la Circolare n. 285/2013, in attuazione delle disposizioni della CRD IV, richiede alle banche una *governance* solida, con una struttura organizzativa chiara e responsabilità ben delineate, processi efficaci di gestione e segnalazione dei rischi e meccanismi di controllo interno, comprese le procedure amministrative e contabili,

¹⁵ Si vedano, sul punto, Cass., Sez. II, 5 febbraio 2013, n. 2737; Cass., Sez. I, 7 agosto 2014, n. 17799; Cass., Sez. I, 9 novembre 2015, n. 22848. In particolare, la Suprema Corte, in queste pronunce, ha sottolineato, sebbene con riferimento agli amministratori non esecutivi, l'importanza dell'obbligo di agire con consapevolezza informativa nelle società bancarie che, pertanto, avrebbe il merito di qualificare il grado di diligenza richiesta nell'adempimento del predetto dovere anche con riferimento agli amministratori esecutivi. Si veda Cass., Sez. II, 5 febbraio 2013, n. 2737 la quale statuisce che «anche i primi [gli amministratori non esecutivi] devono possedere ed esprimere costante ed adeguata conoscenza del business bancario e, essendo compartecipi delle decisioni assunte dall'intero consiglio (al quale è affidata l'approvazione degli orientamenti strategici e delle politiche di gestione del rischio dell'intermediario), hanno l'obbligo di contribuire ad assicurare un governo efficace dei rischi in tutte le aree della banca e di attivarsi in modo da poter utilmente ed efficacemente esercitare una funzione dialettica e di monitoraggio sulle scelte compiute dagli organi esecutivi attraverso un costante flusso informativo; e ciò non solo in vista della valutazione dei rapporti degli amministratori delegati, ma anche ai fini della diretta ingerenza nella delega attraverso l'esercizio dei poteri, di spettanza del consiglio di amministrazione, di direttiva e di avocazione» (*corsivo aggiunto*).

¹⁶ P. MONTALENTI, *La responsabilità degli amministratori di società per azioni*, in *Giur. comm.*, 2017, 5, 780.

nonché politiche di remunerazione che promuovano una gestione dei rischi sana ed efficace¹⁷.

Peraltro, alla luce della pronuncia in commento e della precedente conforme giurisprudenza, occorre altresì menzionare gli articoli 5 e 127 del d.lgs. n. 385 del 1993 e *ss.mm.ii.* (c.d. Testo Unico Bancario – TUB), che delineano il principio della “sana e prudente gestione”¹⁸. Infatti, presupposto necessario affinché la gestione bancaria possa definirsi “sana e prudente” è che ogni amministratore conosca il *business* dell’istituto di credito e, conseguentemente, possa operare secondo i canoni di una corretta e diligente amministrazione¹⁹. Per tale via, la predetta regola della sana e prudente gestione trascende la sua originaria funzione per divenire canone attraverso il quale la condotta degli amministratori potrà essere vagliata.

Va, inoltre, sottolineato che la normativa in esame non richiede ai membri degli organi sociali di una banca il livello di diligenza del “buon padre di famiglia”, bensì una diligenza speciale che la giurisprudenza definisce del “buon banchiere”²⁰ dotato delle specifiche competenze

¹⁷ Cfr. C. FRIGENI, *La governance bancaria come risk governance: evoluzione della regolamentazione internazionale e trasposizione nell’ordinamento italiano*, cit., 52 ss.

¹⁸ Sulla sana e prudente gestione, *ex multis*, cfr. M. SEPE, *Sviluppo, sostenibilità e sana e prudente gestione in ambito finanziario*, in *Diritti e mercati nella transizione ecologica e digitale. Studi dedicati a Mauro Giusti*, M. PASSALACQUA (a cura di), Milano, 2021, 72 ss.; G. GUIZZI, *Appunti in tema di interesse sociale e governance delle società bancarie*, in *Riv. dir. comm.*, 2017, I, 241 ss.; F. CAPRIGLIONE, M. MASERA, *La corporate governance delle banche: per un paradigma diverso*, in *Riv. trim. dir. dell’economia*, 2016, 296 ss.; F. SACCOMANNI, *Intervento di chiusura*, in *Atti del Convegno “Il governo societario e la sana e prudente gestione delle banche”*, Roma, 25 settembre 2012, Banca d’Italia, 2; M. PORZIO, *La sana e prudente gestione*, in *Dir. banc. e merc. finanz.*, 2008, 385 ss.

¹⁹ P. MONTALENTI, F. RIGANTI, *La responsabilità degli amministratori di società per azioni*, in *Giur. comm.*, 2017, 5, 785.

²⁰ Come opportunamente evidenziato da A. NIGRO, *La responsabilità delle banche nell’erogazione del credito alle imprese in “crisi”*, in *Giur. comm.*, 2011, 3, 309 ss., si tratta di un «parametro di valutazione che si traduce nell’adottare, come modello di raffronto, la figura ideale del banchiere che, nella concessione del credito, si attiene, da un lato, alle regole tecniche, alle regole di esperienza proprie della sua professione e, dall’altro, alle norme specifiche che disciplinano la sua attività. Un parametro, ancora, che giuoca al tempo stesso come misura del comportamento diligente (in termini cioè di esatto adempimento delle obbligazioni a carico della banca) e come misura del comportamento corretto (in termini cioè di delimitazione degli obblighi di

necessarie al fine di assicurare la sana e prudente gestione. Pertanto, tale criterio consente di identificare l'esatta prestazione dovuta, rappresentando un parametro giuridico per definire e valutare la responsabilità dei predetti esponenti, in linea appunto con il principio di gestione sana e prudente²¹.

Proprio quest'ultimo aspetto rende chiaro il raccordo tra i doveri degli amministratori di banca e la specifica attività creditizia. Infatti, ai sensi della Circolare n. 263/2006 della Banca d'Italia, il consiglio di amministrazione «impartisce le disposizioni necessarie affinché il sistema prescelto sia realizzato secondo le linee strategiche individuate, assegnando compiti e responsabilità alle diverse funzioni aziendali e assicurando la formalizzazione e la documentazione delle fasi del processo di gestione del rischio». Da ciò deriva che il consiglio di amministrazione (i) adotta il progetto di *Risk Appetite Framework*

condotta gravanti sulla banca)». Per una ricostruzione della giurisprudenza in argomento, si veda: G.P. LA SALA, *La responsabilità da abusiva concessione di credito alle imprese nella prospettiva del codice civile (con qualche riflessione critica sugli orientamenti della giurisprudenza recente)*, cit., 805 ss.

²¹ Punto ribadito anche dalla recente giurisprudenza della Corte di Cassazione richiamata, anche, dall'ordinanza in commento. In proposito, si veda: Cass., Sez. I, 21 dicembre 2022, n. 37440 statuisce che «sulla base delle indicazioni fissate nell'art. 2392 cod. civ. (testo pro tempore) la responsabilità solidale degli amministratori si ricollega, oltre che alla violazione dei doveri specifici fissati dalla legge o dallo statuto, anche e proprio al dovere di diligenza, ragguagliata sì a quella del mandatario, ma pur sempre superiore a quella dell'uomo medio; e inoltre alla violazione del dovere di vigilanza sull'andamento generale della gestione e dell'obbligo di non agire in contrasto di interessi con la società. Obblighi che ancor più rilevano per gli amministratori di banche, tenuti all'osservanza del criterio di sana e prudente gestione come regola essenziale di condotta desunta dal T.u.b., e che competono non solo all'organo collegiale, ma anche a ciascun componente del consiglio; la cui condotta perciò, ai fini della sussistenza della responsabilità per i relativi inadempimenti, viene a dover essere considerata singolarmente». In dottrina, cfr. F. GAROFALO, *Il risarcimento del danno da perdita su crediti nei giudizi di responsabilità nei confronti di amministratori e sindaci di banca*, in *Il Diritto Fallimentare e delle Società Commerciali*, 2018, 3/4, 726.

(RAF)²², (ii) definisce il sistema dei controlli interni²³, (iii) esamina (ed eventualmente) approva le operazioni di concessione di credito di maggior rilevanza per le quali gli è riservata competenza²⁴.

Ebbene, con riferimento a quanto qui preme evidenziare, quando si discute delle decisioni relative alla concessione di credito direttamente da parte del consiglio di amministrazione, è cruciale valutare la diligenza – secondo i canoni appena citati – con cui (i) è stata presa la decisione di erogare il credito; o (ii) sono stati svolti i precipui compiti in materia di assetti organizzativi volti a prevenire e, successivamente, gestire il rischio del credito.

Con riferimento al primo profilo, appare determinante il giudizio circa la scelta di concessione del credito e, dunque, la verifica dell'istruttoria svolta (secondo i canoni succitati), nonché, con riferimento alla “vita” del finanziamento, all'attività di monitoraggio, alla gestione delle eventuali inadempienze contrattuali, alla classificazione o riclassificazione del credito, alla concessione di agevolazioni e/o proroghe, alla ristrutturazione del debito.

Con riferimento al secondo profilo, invece, nei casi in cui la concessione del credito non sia deliberata dal consiglio di amministrazione, ma rientri nelle deleghe conferite alle strutture interne, emerge un altro aspetto cruciale del ruolo degli amministratori, ossia sviluppare e valutare costantemente la pertinenza degli assetti organizzativi. In tale contesto, la diligenza degli amministratori deve essere valutata sulla base della loro capacità di strutturare un sistema di gestione del credito efficace nel contenere i rischi sottesi. Ciò implica l'implementazione di un complesso assetto organizzativo, composto da

²² La circolare 27 dicembre 2006, n. 263, definisce il *Risk Appetite Framework* come il quadro di riferimento che stabilisce, in linea con il massimo rischio accettabile, il modello di business e il piano strategico, comprende l'atteggiamento verso il rischio, le soglie di accettazione, i limiti di esposizione al rischio, le strategie di gestione dei rischi e i processi essenziali per la loro definizione e implementazione. *Ex multis*, C. BALDAN, E. FIORAVANTE GERETTO, F. ZEN, *Un approccio quantitativo per la definizione del risk appetite framework nelle banche italiane*, in *Banche e banchieri*, 2015, 335 ss.

²³ Cfr., per tutti, P. MONTALENTI, *I principi di corretta amministrazione*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi*, M. IRRERA (a cura di), Bologna, 2016, 6.

²⁴ La ricostruzione si deve a: A. VICARI, *Amministratori di banche e gestione dei crediti*, cit., 560.

deleghe, strutture, funzioni, politiche, processi e procedure adeguate²⁵. Impostazione, quest'ultima, che appare confermata anche dalla giurisprudenza, ove si afferma che la responsabilità dell'amministratore di banca può derivare, *inter alia*, anche dalla «consapevolezza in ordine alle gravi anomalie e ai pesanti deficit organizzativi dell'azienda»²⁶.

3. *Segue. La business judgement rule e gli assetti adeguati nel contesto bancario*

Ulteriore elemento da considerare in questa ricostruzione preliminare è quello relativo alla *business judgment rule*²⁷, con

²⁵ Cfr., *inter alios*, A. MINTO, *Gli assetti in ambito bancario*, cit., 623 ss.

²⁶ Così: Cass., Sez. I, 20 settembre 2023, n. 26867. Peraltro, si noti come la Corte abbia osservato che la sentenza impugnata ha, altresì, evidenziato di aver tenuto conto, nella quantificazione del danno con riferimento alle specifiche posizioni debitorie, delle valutazioni del consulente tecnico d'ufficio, il quale, nel prendere in esame le singole procedure di concessione del credito, aveva accertato anche l'eventuale concorso alla svalutazione dei crediti conseguente alle iniziative poco solerti del Commissario Straordinario (contestazione che veniva mossa anche dai ricorrenti).

²⁷ In estrema sintesi, la *business judgment rule* assolve il compito di circoscrivere il perimetro della responsabilità degli amministratori escludendola per tutte quelle decisioni che si rivelino errate sotto un profilo imprenditoriale e che, conseguentemente, vengono sottratte al sindacato giudiziale del merito di quelle scelte. Per una ricostruzione di tale regola e della funzione assolta nell'ambito del diritto italiano si rimanda, *ex multis*, a: C. ANGELICI, *Diligentia quam in suis e business judgment rule*, in *Riv. dir. comm.*, 2006, I, 675 ss.

particolare riferimento alla predisposizione degli assetti adeguati²⁸ volti alla prevenzione del rischio connesso alla concessione di credito²⁹.

Infatti, anche nel settore bancario, come in ogni altro settore imprenditoriale, le decisioni assunte dagli amministratori possono essere soggette a revisione giudiziale, basandosi sulla *business judgment rule*, solo in presenza di manifeste lacune informative, irragionevolezza o arbitrio. Ciononostante, come opportunamente evidenziato in dottrina, l'applicazione di tale regola d'origine giurisprudenziale risulta quanto mai complessa proprio relativamente al dovere degli amministratori di costituire e valutare assetti adeguati nelle banche³⁰.

²⁸ Nonostante le diverse ricostruzioni operate da autorevoli autori quali R. DE MARI, *Gli assetti organizzativi societari*, in *Assetti adeguati e modelli organizzativi nella corporate governance delle società di capitali*, M. IRRERA (a cura di), Bologna, 2016, 23 ss.; in questo contesto si intende seguire la definizione di assetti proposta da V. CALANDRA BUONAURA, *L'amministrazione delle società per azioni nel sistema tradizionale*, in *Trattato di diritto commerciale*, R. COSTI (diretto da), Torino, Giappichelli, 2019, 262, il quale li definisce: «i modelli organizzativi, i procedimenti e i processi da adottare al fine di garantire che la macchina organizzativa funzioni in modo adeguato, soprattutto per quanto concerne la prevenzione e il controllo dei rischi, la corretta rappresentazione contabile dei fatti di gestione, l'attendibilità e completezza dei flussi informativi sulla base dei quali vengono adottate le scelte gestionali, elaborati i piani previsionali e verificato l'andamento della gestione e la corretta attribuzione di funzioni e competenze nell'organigramma aziendale».

²⁹ Peraltro, sebbene non sia oggetto della presente trattazione e, dunque, nell'impossibilità di potercisi soffermare diffusamente, occorre rilevare come gli sviluppi tecnologici – con particolare all'intelligenza artificiale – stiano acquisendo un ruolo primario in materia di assetti, di valutazione del rischio d'insolvenza e, anche, relativo alla concessione del credito. Primazia che certo non potrà non essere raggiunta, a maggior ragione per gli interessi ivi coinvolti, nell'ambito della gestione delle imprese bancarie. Cfr., *inter alios*, L. AMMANNATI, G.L. GRECO, *Il credit scoring "intelligente": esperienze, rischi e nuove regole*, in questa *Rivista*, 2023, 3, 461 ss.; L.E. PERRIELLO, *Intelligenza artificiale e allerta: l'uso degli algoritmi per l'analisi e la stima del rischio di insolvenza*, in *Dir. fall.*, 2023, 3/4, 632 ss.; S. MANSOLDO, *Adeguatezza delle misure e degli assetti (in funzione della prevenzione e della tempestiva rilevazione della crisi) al tempo della trasformazione digitale*, in *Dir. fall.*, 2023, 3/4, 648 ss.; N. ABRIANI, G. SCHNEIDER, *Adeguatezza degli assetti, controlli interni e intelligenza artificiale*, in *Trattato delle società*, V. DONATIVI (a cura di), Torino, 2022, 1186 ss.; A. TIPALDI, *Crisi d'impresa e modelli predittivi: il ruolo dell'I.A. e della tecnologia "blockchain" nella prevenzione e nella composizione della crisi*, in *Riv. dir. impr.*, 2022, 2, 441 ss.

³⁰ A. VICARI, *Amministratori di banche e gestione dei crediti*, cit., 573.

L'espressione di cui all'articolo 2086, comma 2, c.c. impone di considerare le varie fasi del processo decisionale degli amministratori, nonché la ponderazione dei fattori di rischio. Infatti, «nonostante l'ineffabilità della nozione "assetti adeguati", scomponendone gli elementi costitutivi, si rinvengono (i) sistemi di amministrazione e controllo, (ii) metodi con cui si conduce un'operazione formata da una serie di atti coordinati tra loro e volti al conseguimento di uno stesso fine (deleghe e funzionamento dei comitati), e (iii) fenomeni unitari, omogenei, periodici (come il confronto dialogico e i flussi informativi tra componenti del *board*)»³¹.

Il dibattito circa l'applicabilità della *business judgment rule* alla previsione sugli assetti adeguati, risulta quantomai controverso. Infatti, parte della dottrina propende per la tesi negativa, sul presupposto che l'articolo 2086, comma 2, c.c. si sostanzia in un obbligo a contenuto specifico non discrezionale avente ad oggetto i generali principi di correttezza e buona fede degli amministratori³² e non ai singoli atti di gestione³³.

Al contrario, altra dottrina³⁴, che pare preferibile seguire anche alla luce dell'evoluzione giurisprudenziale³⁵, sostiene che le decisioni inerenti alla struttura organizzativa debbano essere considerate parte integrante dell'ambito gestionale. La clausola di adeguatezza degli assetti si qualificherebbe, dunque, come un principio flessibile, correlato alla diligenza, e, pertanto, anche per le decisioni organizzative dovrebbe prevalere il principio di non interferenza esterna, a condizione che (i) la decisione sia frutto di un processo razionale, (ii) non sia caratterizzata da imprudenza, e (iii) sia stata presa dopo le opportune

³¹ Così: M.L. PASSADOR, *Il rumore nel consiglio di amministrazione*, in *Giur. comm.*, 2023, 5, 846.

³² M.C.M. MOZZARELLI, *Appunti in tema di rischi organizzativo e procedimentalizzazione dell'attività imprenditoriale*, in *Amministrazione e controllo nel diritto delle società. Liber amicorum Antonio Piras*, Torino, 2010, 739 ss.; R. RORDORF, *Doveri e responsabilità degli amministratori di società di capitali in crisi*, in *Società*, 2013, 671 ss.

³³ P. MONTALENTI, *La gestione dell'impresa di fronte alla crisi tra diritto societario e diritto concorsuale*, in *Riv. dir. soc.*, 2011, 828.

³⁴ *Ex multis*, L. BENEDETTI, *L'applicabilità della business judgment rule alle decisioni organizzative degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 2019, 423 ss.

³⁵ *Cfr.* Trib. Roma, Sezione specializzata in materia di impresa, Sedicesima Sezione civile, 8 aprile 2020.

verifiche sottese alla diligenza dettata dalla natura specifica dell'incarico amministrativo³⁶.

Peraltro, con particolare riferimento alle società bancarie – nelle quali il ruolo degli amministratori non esecutivi è, in alcuni aspetti, simile a quello degli esecutivi secondo la normativa di settore, con conseguente incremento del rischio di incorrere in responsabilità – la dottrina più autorevole osserva che escludere le scelte organizzative dalla discrezionalità gestionale equivarrebbe a presumere che tali scelte debbano conformarsi a un modello astratto ottimale, non considerando la variabilità e l'opinabilità nella definizione di strutture organizzative, risorse e procedure interne³⁷.

Appare pertanto condivisibile l'opinione di chi ritiene – con specifico riferimento all'analisi relativa al settore bancario – che «la *business judgment rule* non dovrebbe venire disattesa in caso di violazione di “doveri specifici”, quanto piuttosto in presenza di violazioni del dovere di agire informati e/o di “omissioni” di portata tale da poter essere qualificate come espressione di un comportamento non razionale. Ogni qualvolta ci si trovi, infatti, in presenza di un effettivo processo di “*directorial decisionmaking*” (anche riferito alla costruzione e valutazione degli assetti) effettuato su basi informate e razionali, la *business judgment rule* dovrebbe trovare applicazione»³⁸.

Dunque, seguendo questo filone interpretativo, l'applicabilità della *business judgement rule* anche alla disciplina degli assetti e, relativamente alle banche, alla corrispondente disciplina sul rischio del credito, completano il quadro dei doveri (e delle corrispondenti responsabilità) degli amministratori di banche azionabili in giudizio,

³⁶ Sul punto si rimanda a M.L. PASSADOR, *Il rumore nel consiglio di amministrazione*, cit., 848, nt. 72.

³⁷ Cfr. V. CALANDRA BUONAURA, *Il ruolo dell'organo di supervisione strategica e dell'organo di gestione nelle disposizioni di vigilanza sulla corporate governance e sui sistemi di controllo interno delle banche*, cit., 34.

³⁸ Cfr., per una più ampia argomentazione sull'argomento in discussione, A. VICARI, *Amministratori di banche e gestione dei crediti*, cit., 574, che rimanda anche, in nt. 24, a I. KUTUFÀ, *Adeguatezza degli assetti e responsabilità gestoria*, cit., 725 e M. IRRERA, *Assetti organizzativi adeguati e governo delle società di capitali*, cit., 87 ss., nonché, in nt. 25, alla giurisprudenza americana sull'“*implementation of oversight programs*” quali fattispecie di “*business decision*”.

dai quali discende l'obbligo di risarcimento del danno, della cui quantificazione si parlerà di seguito³⁹.

4. *La giurisprudenza sul criterio di quantificazione del danno da mala gestio nella concessione del credito*

All'esito della ricognizione dei presupposti della responsabilità dell'organo amministrativo danti corso all'obbligo di risarcimento del danno, occorre affrontare ora il punto centrale della pronuncia il commento, ovvero il criterio attraverso il quale deve avvenire la quantificazione del danno stesso⁴⁰.

Tale questione è stata al centro di un vivace dibattito in ambito sia dottrinale sia giurisprudenziale, soprattutto alla luce della constatazione che la consequenzialità tra la *mala gestio* nella concessione del credito e il danno arrecato al patrimonio della banca risulta di non immediato accertamento e, allo stesso modo, ne risulta essere complicata la quantificazione.

In tali casi la giurisprudenza ha, infatti, elaborato due principali criteri di quantificazione equitativa del danno: il criterio del *deficit* fallimentare e il criterio del differenziale dei patrimoni netti (o, anche, dei netti patrimoniali).

³⁹ È tuttavia opportuno evidenziare come il tema sia stato affrontato anche dalla giurisprudenza richiamata dall'ordinanza in commento. Infatti, Cass., Sez. I, 21 dicembre 2022, n. 37440 statuisce che: «il giudizio sulla diligenza dell'amministratore nell'adempimento del proprio mandato è stato svolto non in rapporto alle scelte gestorie in quanto tali, ma all'omissione di quelle cautele, verifiche e informazioni preventive che (non solo normalmente, ma) finanche in base alla regola di condotta già stabilita dal c.d.a. si sarebbero dovute osservare *ex ante*». La pronuncia della Corte in questione non stabilisce linee guida precise, ma prevede che la valutazione del danno possa essere effettuata mediante un accertamento peritale. Tale accertamento deve avvenire senza alcuna critica alla convenienza o all'opportunità delle decisioni gestionali degli amministratori, riconoscendo quindi l'applicabilità dei limiti imposti dalla *business judgment rule* anche in questo contesto.

⁴⁰ Si noti, peraltro, che con riferimento all'identificazione del danno ci si limiterà, ai fini della trattazione circa la quantificazione del danno, ad analizzare lo specifico danno derivante da concessione del credito in violazione delle regole di diligenza e non si prenderanno in considerazione le ulteriori tipologie di danno (*inter alia*, irregolare e/o omessa tenuta delle scritture contabili; omesso pagamento di oneri fiscali e contributivi; atti distrattivi).

Secondo un primo orientamento giurisprudenziale, favorevole al metodo del c.d. *deficit* fallimentare, il danno prodotto dalla *mala gestio* deve essere calcolato sulla base della semplice differenza matematica tra attivo e passivo fallimentare⁴¹.

Il livello di approssimazione scontato dal suddetto criterio di calcolo ha condotto, oltre alle critiche della dottrina di cui si darà conto nel paragrafo che segue, a un contrasto giurisprudenziale risolto dalla sentenza n. 9100 del 6 maggio 2015 resa dalle Sezioni Unite della Suprema Corte con la quale la Corte ha esplicitato che la liquidazione del danno *ex* articolo 1226 c.c. è possibile solamente (i) ove non sia ipotizzabile procedere ad una puntuale ed analitica ricostruzione delle conseguenze patrimoniali della gestione in violazione degli obblighi di diligenza e, in aggiunta, (ii) purché siano esplicitate le ragioni che hanno impedito la suddetta ricostruzione, non operando – in estrema sintesi – automaticamente il criterio del *deficit* fallimentare⁴².

Infatti, nella determinazione del danno suscettibile di risarcimento «ci si deve allora chiedere se e quale tra gli inadempimenti (“qualificati”) in cui può incorrere l’amministratore di società, e che l’attore deve aver allegato quale ragione della sua domanda risarcitoria, sia astrattamente efficiente a produrre un danno che si assuma corrispondente all’intero deficit patrimoniale accumulato dalla società fallita ed accertato nell’ambito della procedura concorsuale. È evidente che lo potrebbero essere, in ipotesi, soltanto quelle violazioni del dovere di diligenza nella gestione dell’impresa così generalizzate da far pensare che proprio a cagione di esse l’intero patrimonio sia stato eroso e si siano determinate le perdite registrate dal curatore, o comunque quei comportamenti che possano configurarsi come la causa stessa del dissesto sfociato nell’insolvenza è necessario procedere considerando le violazioni “qualificate” commesse dall’amministratore, le quali

⁴¹ In particolare, si vedano, tra le altre, le pronunce di: Cass., Sez. I, 4 aprile 1977, n. 1281; Cass., Sez. II, 19 dicembre 1985, n. 6493; Cass., Sez. I, 17 settembre 1997, n. 9252; Cass., Sez. I, 8 febbraio 2005, n. 2538; Cass., Sez. Un., 6 maggio 2015, n. 9100. Sull’evoluzione degli orientamenti giurisprudenziali sul criterio del *deficit* fallimentare, si veda M. CESPÀ, *Liquidazione equitativa del danno al patrimonio sociale: ammissibilità condizionata*, in *Resp. civ. prev.*, 2019, 3, 912 ss. e, più recentemente, S. BALLEARI, *Il criterio del “deficit” fallimentare nella giurisprudenza della Suprema Corte*, in *Giur. comm.*, 2023, 2, 842 ss.

⁴² Cfr. Cass., Sez. Un., 6 maggio 2015, n. 9100; Cass., Sez. I, 11 luglio 2013, n. 17198; Cass., Sez. I, 4 luglio 2012, n. 11155; Cass., Sez. I, 8 febbraio 2005, n. 3032.

devono essere specificamente contestate al fine di evidenziare un nesso causale tra tali inadempienze e il danno per il quale si richiede un risarcimento»⁴³. Pertanto, nell'impostazione delle Sezioni Unite, ove non sia neppure ipotizzabile un così ampio raggio di conseguenze dell'inadempimento denunciato, si rivela assolutamente illogico cercare di quantificare il danno risarcibile come la differenza tra il passivo e l'attivo patrimoniale definiti nel corso della procedura concorsuale. Questo poiché il rischio di perdite è una caratteristica intrinseca dell'esercizio d'impresa e la loro eventuale manifestazione non può essere automaticamente interpretata come un indicatore di inadempimento degli obblighi in capo all'amministratore⁴⁴. Ciò rimane altrettanto vero anche nel caso in cui l'amministratore sia accusato di non aver adempiuto al proprio dovere di gestione diligente dell'impresa, dato che una gestione attenta e scrupolosa non è di per sé una garanzia di esiti positivi della gestione stessa⁴⁵.

La successiva giurisprudenza, tanto di legittimità quanto di merito⁴⁶, è dunque ricorsa, sempre per la quantificazione equitativa del danno, al già richiamato criterio dei netti patrimoniali, avvalendosi del criterio del *deficit* fallimentare esclusivamente in via sussidiaria⁴⁷ (e.g., laddove manchino le scritture contabili o se, a causa dell'irregolarità delle stesse, non si possa ricorrere al criterio dei netti patrimoniali⁴⁸).

Secondo il predetto criterio, il danno consisterebbe nella differenza esistente tra la consistenza del patrimonio netto della società al momento dell'effettivo verificarsi della causa di scioglimento ed il

⁴³ Così: Cass., Sez. Un., 6 maggio 2015, n. 9100.

⁴⁴ Cfr. Cass., Sez. Un., 6 maggio 2015, n. 9100.

⁴⁵ Cfr. Cass., Sez. Un., 6 maggio 2015, n. 9100.

⁴⁶ Cass., Sez. I, 30 settembre 2019, n. 24431; Cass., Sez. I, 20 aprile 2017, n. 9983; Trib. Napoli, 8 marzo 2021; App. Catania, 16 gennaio 2020, n. 136; Trib. Milano, 5 giugno 2018.

⁴⁷ In questi termini, peraltro, anche la recente ordinanza: Cass., Sez. I, 12 maggio 2022, n. 15245. Cfr. S. BALLEARI, *Il criterio del "deficit" fallimentare nella giurisprudenza della Suprema Corte*, cit., 842 ss.; F. ROLFI, *Responsabilità degli amministratori ed omissione nella tenuta della contabilità: la Cassazione conferma il proprio orientamento*, in *Fall.*, 2023, 1, 56 ss.

⁴⁸ Si rimanda, per un'attenta e recente ricostruzione della giurisprudenza e della dottrina in merito al criterio dei netti patrimoniali, a: E. FREGONARA, *Il criterio dei netti patrimoniali nei procedimenti incardinati dopo la riforma del Codice della crisi*, in *Giur. comm.*, 2022, 3, 766 ss.

patrimonio netto della società al momento della sua formale messa in liquidazione. Pertanto, il danno risarcibile si identificherebbe nell'erosione del patrimonio netto prodotto dalla prosecuzione dell'attività sociale secondo "logiche non meramente conservative" del patrimonio⁴⁹. Dunque, sulla base della riforma delle procedure concorsuali e della conseguente riformulazione dell'articolo 2486 c.c. (*rectius*, dell'aggiunta del nuovo terzo comma), tale criterio assurge a principale meccanismo di calcolo, sebbene, come si vedrà in seguito, non esente da critiche e perplessità. Per ciò che qui concerne, vale la pena evidenziare che il criterio ha storicamente trovato applicazione in tutti quei giudizi in cui sia venuto in rilievo l'istituto della concessione abusiva di credito⁵⁰.

Ai succitati orientamenti giurisprudenziali che hanno avallato una quantificazione equitativa del danno, se ne è successivamente affiancato uno di diverso avviso.

Infatti, valorizzando il disposto dell'articolo 1223 c.c., secondo il quale il risarcimento, nelle sue forme di danno emergente e lucro cessante, deve essere conseguenza diretta e immediata dell'inadempimento, tale divergente giurisprudenza – nell'ambito della quale può annoverarsi anche la pronuncia delle Sezioni Unite sopra richiamata – ha tentato di definire una – a proprio avviso – più corretta applicazione del principio di causalità quale fondamento della richiesta di risarcimento degli effetti dannosi direttamente e immediatamente attribuibili alla *mala gestio*⁵¹.

⁴⁹ Cfr., *inter alias*, Trib. Milano 23 settembre 2015.

⁵⁰ Infatti, il fenomeno generale definito "concessione abusiva del credito" (*genus* di fattispecie alquanto diverse) ricomprende al suo interno tutte quelle attività che influiscono sulla gestione di finanziamenti già erogati, quali, ad esempio, la semplice proroga temporale di cui si diceva sopra, cfr. E. DEPRETIS, *Concessione abusiva di credito e aggravamento del dissesto: la quantificazione del danno al patrimonio sociale*, in *Dir. fall.*, 2019, n. 2, 468; L. BALESTRA, *Crisi dell'impresa e abusiva concessione del credito*, in *Giur. comm.*, 2013, I, 111.

⁵¹ Cass., Sez. I, 4 luglio 2012, n. 11155, la quale ha precisato che «il mancato rinvenimento della contabilità d'impresa non determina in modo automatico che l'ex amministratore risponda della differenza tra l'attivo e il passivo accertati in sede fallimentare, potendo il giudice di merito applicare il criterio differenziale soltanto in funzione equitativa, attraverso l'indicazione delle ragioni che non hanno permesso di accertare gli specifici effetti pregiudizievoli della condotta e che rendono plausibile ascrivere al convenuto l'intero sbilancio patrimoniale» (principio di diritto

Tale esigenza di determinazione concreta del danno, peraltro, ha dato luogo alla formazione – potrebbe dirsi, nuovamente e ricorrentemente – di due orientamenti che ne hanno declinato una differente applicazione rispetto alla fattispecie del danno derivante dal «concretizzarsi del rischio del credito»⁵².

In particolare, parte della giurisprudenza ritiene che la quantificazione del danno derivante da un'esposizione creditizia concessa in violazione dell'ordinaria diligenza richieda una valutazione anticipata delle prospettive di recupero, senza potersi attendere la conclusione, per sua natura aleatoria e potenzialmente a lungo termine, delle singole procedure giudiziarie ed esecutive. In altri termini, secondo tale impostazione, ci si troverebbe di fronte a un danno la cui esistenza è pressoché certa, ma la cui quantificazione precisa è impraticabile. Di conseguenza, la liquidazione del danno dovrebbe essere effettuata basandosi su un giudizio prognostico circa le probabilità che i finanziamenti incautamente concessi vengano ripagati⁵³.

La pronuncia in commento sposa tuttavia un orientamento contrapposto all'orientamento giurisprudenziale poc'anzi illustrato,

confermato anche da Cass., Sez. I, 11 luglio 2013, n. 17198), nonché Cass., Sez. I, 8 febbraio 2005, n. 2538; Cass., Sez. I, 15 febbraio 2005, n. 3032.

⁵² Calzante espressione da attribuire a: P. MARCHETTI, *Una metodologia di quantificazione del danno imputato alla governance bancaria*, in *Rivista di Diritto del Risparmio*, 2020, 3, 2.

⁵³ Cass., Sez. III, 31 luglio 2017, n. 18946: «accertato [...] che le condotte illecite [...] avevano determinato la concessione di credito senza adeguato controllo, cioè a soggetti la cui solvibilità non era stata adeguatamente verificata, è evidente che il danno derivante da siffatte condotte illecite non può che consistere nella concretizzazione del rischio dell'insolvenza dei debitori. E la liquidazione di un siffatto danno non può che avvenire mediante una valutazione delle prospettive di recupero dell'esposizione imprudentemente costituita, sulla base di un giudizio prognostico con riguardo ai debitori, non essendo ovviamente possibile attendere, per liquidarlo, i tempi del tutto incerti e indefiniti di conclusione delle azioni giudiziarie e delle eventuali successive procedure di recupero nei confronti di ciascuno di essi. In altri termini, si tratta di una situazione in cui il danno è sostanzialmente certo, ma non è possibile la esatta concreta determinazione della sua entità, e quindi esso deve essere necessariamente liquidato – anche attraverso una valutazione equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c. – tenendo conto delle prospettive di recupero dei crediti incautamente concessi [...] in base ad un accertamento di fatto fondato sugli elementi istruttori disponibili, ed adeguatamente motivato [...]».

prendendo le mosse le mosse dalla già richiamata pronuncia della Cass., Sez. I, 21 novembre 2016, n. 23632.

La Suprema Corte, infatti, introduce il concetto di “danno attuale” relativamente alla *mala gestio* nella concessione del credito e rinviene tale attualità nella riduzione delle capacità gestionali e di investimento dell’istituto di credito come diretta conseguenza della svalutazione del portafoglio clienti e dei costi di gestione finalizzati al recupero dei crediti concessi in violazione dell’ordinaria diligenza.

Il suddetto danno è definito come la contrazione delle capacità operative e di investimento della banca, risultante tanto dalla svalutazione del portafoglio crediti quanto dagli oneri gestionali accresciuti per il recupero dei finanziamenti, indipendentemente dall’esito delle azioni giudiziarie esperite per tale recupero. Quest’orientamento si differenzia dal precedente proprio relativamente all’elemento appena descritto, che trova conferma, oltre che nella pronuncia in commento, anche in Cass., Sez. I, 21 dicembre 2022, n. 37440, ove si afferma, con riferimento al principio di diritto enunciato da Cass., Sez. I, 21 novembre 2016, n. 23632, che «A tale principio va data continuità, e ciò sta a significare che l’esito di quelle eventuali azioni [di recupero dei finanziamenti erogati] non è in generale rilevante ai fini dell’affermazione di responsabilità»⁵⁴.

Per di più, l’eventuale ricorso ad una consulenza tecnica d’ufficio – che, con riferimento alle singole posizioni debitorie “dannose” per la banca e conseguenti alla condotta degli amministratori, accerti la quantificazione di tali posizioni anche “scontando” l’eventuale svalutazione dei crediti – depone a favore della correttezza di un giudizio *ex ante* che possa prescindere – anche mediante l’utilizzo delle tecniche contabili di cui agli articoli 2423 e ss. c.c. e ai principi contabili nazionali (OIC) ed internazionali (IAS e IFRS), – dalle considerazioni circa l’attività di recupero del credito anche ove eventualmente posta in essere dall’organo amministrativo della banca⁵⁵.

Dunque, secondo quest’ultimo orientamento giurisprudenziale, il danno deve essere qualificato come “attuale”, in quanto originato direttamente dalla concessione di credito senza il rispetto dei criteri di

⁵⁴ Così: Cass., Sez. I, 21 dicembre 2022, n. 37440 (*corsivo* aggiunto).

⁵⁵ Ci si riferisce alla pronuncia in commento: Cass., Sez. I, 20 settembre 2023, n. 26867.

economicità e di prudenza da parte degli amministratori e non dal tentativo fallito di recuperare il credito, che – come tale – è un evento successivo.

Pertanto, il risarcimento dovuto alla banca deve basarsi sul principio di causalità materiale, dimostrando un legame tra il danno (*i.e.*, il credito non recuperato) e la condotta degli amministratori (*i.e.*, violazione delle norme di diligenza specifica nella gestione dei finanziamenti e nella salvaguardia del patrimonio), la cui quantificazione si sostanzia sia nel valore del credito non recuperato sia nel mancato impiego potenziale di tali fondi nell'attività bancaria.

Si aggiunga, infine, che il suddetto orientamento giurisprudenziale ammette – conformemente all'insegnamento della dottrina tradizionale⁵⁶ – la risarcibilità anche del c.d. “danno futuro”, che la Suprema Corte riconosce come prevedibile e quantificabile secondo criteri oggettivi e passibile di liquidazione anche equitativa. In proposito, si afferma che «non solo un danno futuro ma prevedibile e quantificabile secondo criteri oggettivi può e deve essere riconosciuto e liquidato, sia pure in via equitativa, ma, nella specie, è la stessa concessione di credito senza criteri di economicità e presenzialità a porre in essere un danno attuale. Danno consistente nella svalutazione del portafoglio crediti della banca e nella drastica riduzione delle capacità gestionali e di investimento che, non a caso, hanno portato alla sua liquidazione»⁵⁷.

⁵⁶ Cfr. C.M. BIANCA, *Diritto civile, vol. V, La Responsabilità*, Milano, 1997, 160.

⁵⁷ Così: Cass., Sez. I, 21 novembre 2016, n. 23632. Sebbene, è solo il caso di notare, che controversa è la stessa nozione giurisprudenziale di danno futuro, considerando che altra giurisprudenza ritiene risarcibile il danno futuro a condizione che sussista un elevato grado di probabilità che esso si verifichi secondo un criterio di regolarità (*i.e.*, *id quod plerumque accidit*). Su quest'ultimo aspetto si veda: Cass., Sez. I, 27 aprile 2010, n. 10016.

5. *Segue. Cenni di dottrina sul criterio di quantificazione del danno da concessione del credito in violazione dell'ordinaria diligenza*

Il tema relativo alla quantificazione del danno è da sempre – in tutte le sue sfaccettature – oggetto di minuziosa analisi da parte della dottrina⁵⁸.

Con riferimento, più nel dettaglio, alla quantificazione del danno in materia di azione di responsabilità avverso gli amministratori, la dottrina maggioritaria ha sin da subito criticato l'impiego di criteri "meccanici"⁵⁹.

In particolare, tale dottrina si è concentrata sull'analisi del criterio di quantificazione del danno c.d. del *deficit* fallimentare⁶⁰. La semplice differenza contabile tra attivo e passivo fallimentare, infatti, non è apparsa coerente con la necessaria esistenza di un legame causale tra la condotta e il danno, considerato che tra le passività spesso sono inclusi debiti che non possono essere attribuiti alla perdita di capitale identificata, in quanto preesistenti⁶¹.

Con riferimento, invece, alla liquidazione del danno secondo il criterio della differenza tra i netti patrimoniali, come si è detto, l'articolo 2486 c.c. nel nuovo terzo comma stabilisce il criterio del patrimonio netto come regola prevalente per la valutazione delle responsabilità amministrative che, salvo dimostrazione contraria,

⁵⁸ Si pensi, in particolare alla disputa tra concezione naturalistica e concezione giuridica della quantificazione del danno. Per un inquadramento generale dell'argomento si rimanda, *inter alios*, a: F.P. PATTI, *La determinazione convenzionale del danno*, Napoli, 2015, 342 ss.; P. CENDON (a cura di), *La prova e il quantum nel risarcimento del danno*, Milano, 2013; P. CARBONE, *La quantificazione del danno*, in *Danno e Responsabilità*, 2010; G. VISINTINI, *Trattato breve della responsabilità civile*, Padova, 2005; C.M. BIANCA, *Diritto civile*, vol. V, *La Responsabilità*, cit., 160.

⁵⁹ Per tutti, A. JORIO, *Perdita del capitale sociale: responsabilità degli amministratori e par condicio creditorum*, in *Giur. comm.*, 1987, I, 175 ss.

⁶⁰ Si veda, *inter alios*, G. DOMENICHINI, *In tema di doveri e responsabilità dei sindaci*, in *Società*, 1998, 1025 ss.

⁶¹ A. MAMBRIANI, *La prova del danno nelle azioni di responsabilità esercitate dal Curatore Fallimentare ex art. 146 L. F.*, in Atti del Convegno ODCEC Milano, "L'Azione di responsabilità esercitata dal Curatore Fallimentare ex art. 146 L.F.", 2012, 3.

diventa il parametro di *default* del danno⁶². Conseguentemente, il metodo del *deficit* fallimentare sarebbe adottato in modo suppletivo, ovvero solo nel caso in cui le scritture contabili manchino o presentino irregolarità, oppure quando, per altre ragioni, non sia possibile determinare i netti patrimoniali con precisione.

Peraltro, il venir meno del nesso di causalità, infatti, si porrebbe in contrasto con i tre elementi fondamentali su cui si basa la responsabilità degli amministratori di società: (i) l'inadempimento degli obblighi da parte degli stessi; (ii) il danno subito dalla società; e (iii) il nesso causale tra l'inadempimento e il danno⁶³. In particolare, per quanto concerne l'obbligo di risarcimento, l'amministratore è tenuto a indennizzare solo quei danni che sono direttamente e immediatamente riconducibili alla sua condotta inadempiente⁶⁴.

Peraltro, posto che agli amministratori possono essere addebitate una varietà di violazioni diverse, ciascuna capace di generare effetti specifici, assume particolare rilevanza il profilo probatorio⁶⁵. Infatti, sulla base di quanto finora esposto, si deduce che, sul versante degli oneri probatori, chi voglia agire per far valere la responsabilità degli amministratori per inadempimento dei propri obblighi è tenuto a dimostrare, in ossequio ai principi generali sull'onere della prova, che

⁶² A. BARTALENA, *Le azioni di responsabilità nel codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*, in *Fall.*, 2019, 306.

⁶³ L. BERTI, *Il nesso di causalità in responsabilità civile. La responsabilità civile*, Milano, 2013. In giurisprudenza si vedano, *ex multis*, Cass., Sez. Un., 23 gennaio 2017, n. 1641; Cass., Sez. I, 29 ottobre 2008, n. 25977; Cass., Sez. I, 15 febbraio 2005, n. 3032; Cass., Sez. I, 9 luglio 1987, n. 5989.

⁶⁴ M. VITIELLO, *Il danno risarcibile nelle azioni di responsabilità della curatela*, in *Giur. comm.*, 2013, I, 163; A. MAMBRIANI, *La prova del danno nelle azioni di responsabilità esercitate dal Curatore Fallimentare ex art. 146 L. F.*, cit., 4.

⁶⁵ Sulla semplificazione con riguardo alla quantificazione del danno si vedano: A. JORIO, *Note minime su assetti organizzativi, responsabilità e quantificazione del danno risarcibile*, in *Giur. comm.*, 2021, I, 821; A. ABRIANI, A. ROSSI, *Nuova disciplina della crisi d'impresa e modificazioni del codice civile*, in *Società*, 2019, 396 ss.; 410. Nel senso in cui la norma, in realtà, non inciderebbe né sulla problematica della quantificazione del danno né sul nesso di causalità tra condotta e danno stesso: R. ROSAPEPE, *Responsabilità degli amministratori per la prosecuzione dell'attività successivamente al verificarsi di una causa di scioglimento e criteri di determinazione del danno risarcibile*, in *Dir. fall.*, 2019, I, 1209; S. BASTIANON, *Le azioni di responsabilità contro gli amministratori al tempo del Codice della crisi e dell'insolvenza*, in *Fallimentarista*, 2019.

sono state adottate decisioni gestionali caratterizzate dall'assunzione di nuovi rischi economico-commerciali, successivamente alla perdita del capitale, e che tali azioni siano state compiute in un contesto che trascende una mera logica di conservazione⁶⁶.

6. *Considerazioni conclusive*

Alla luce di quanto si è detto, possono trarsi alcune conclusioni su quello che è stato il percorso argomentativo della Suprema Corte nella pronuncia in commento (e, ancor di più, del filone giurisprudenziale in cui tale pronuncia si inserisce, peraltro richiamandolo espressamente), nonché sulle scelte ivi operate.

In particolare, la soluzione adottata dalla Corte di Cassazione in punto di quantificazione del danno derivante da concessione di credito in violazione dell'ordinaria diligenza appare porsi nell'ottica di una maggior tutela del patrimonio dell'istituto di credito. Ciò in quanto quantificare il danno risarcibile sulla base della svalutazione del portafoglio clienti, dei costi di gestione finalizzati al recupero dei finanziamenti erogati, nonché alla riduzione delle capacità gestionali e di investimento, implica un'indicazione analitica delle singole voci da tenere in considerazione nell'ambito dell'operazione di quantificazione, prescindendo da altre valutazioni maggiormente aleatorie. In particolare, evitare la considerazione prospettica – e dunque intrinsecamente connotata da caratteri di incertezza – delle potenzialità di successo delle azioni di recupero dei finanziamenti erogati, favorisce la reintegrazione del patrimonio della banca.

Peraltro, l'impostazione della Suprema Corte sembra essere ispirata dalla tutela del patrimonio dell'istituto di credito – nella prospettiva della sua reintegrazione come esito del contenzioso risarcitorio – come strumento ultimo di salvaguardia dei singoli clienti, del sistema bancario generalmente inteso, anche in ragione degli interessi protetti dall'articolo 47 della Costituzione che, come ribadito più volte in giurisprudenza⁶⁷, plasmano – tenuto conto della rilevanza pubblicistica – le norme in materia di organizzazione e *governance* bancaria.

⁶⁶ A. MAMBRIANI, *La prova del danno nelle azioni di responsabilità esercitate dal Curatore Fallimentare ex art. 146 L. F.*, cit., 4.

⁶⁷ Cass., Sez. II, 5 febbraio 2013, n. 2737 ha affermato – con riferimento al dovere di tutti gli amministratori non delegati di agire in modo informato sancito dall'articolo

In aggiunta, può affermarsi che le considerazioni rese da quella dottrina che – stimolata dal principio di diritto elaborato dalla giurisprudenza cui la pronuncia in commento aderisce – propone, in materia di determinazione del danno, il criterio del c.d. “tasso di recupero *ex ante*”⁶⁸ quale criterio preferibile in materia, paiono ampiamente condivisibili.

Infatti, come opportunamente sostenuto, il tasso di recupero *ex ante* potrebbe essere considerato un criterio adeguato per quantificare il danno risarcibile, in quanto consentirebbe di equilibrare le esigenze di attualità del danno e le prospettive di recupero del credito. Questo approccio dottrinale si rivelerebbe particolarmente utile quando i metodi di liquidazione proposti non risultino conformi al criterio di causalità materiale, richiedendo una valutazione equitativa ai sensi dall’articolo 1226 c.c.⁶⁹.

Il predetto tasso permetterebbe dunque di collegare il risarcimento alla prevedibilità dell’irrecuperabilità del credito al momento della sua concessione, indipendentemente dalla precisione del metodo di liquidazione proposto dal presunto danneggiato. Conseguentemente, il riferimento ai *recovery rate* medi⁷⁰ consentirebbe di valutare le prospettive di recupero e attribuire la responsabilità per le perdite

2381, comma 6, c.c. – che «[...] è particolarmente stringente in materia di organizzazione e governo societario delle banche, anche in ragione degli interessi protetti dall’art. 47 Cost., la cui rilevanza pubblicistica plasma l’interpretazione delle norme dettate dal codice civile. La diligenza richiesta agli amministratori risente, infatti, della “natura dell’incarico” ad essi affidato ed è commisurata alle “loro specifiche competenze” (art. 2392)».

⁶⁸ Il “tasso di recupero *ex ante*” (funzione di tre variabili: il tasso di interesse; l’ammontare del credito recuperato; e il tempo di recupero) consiste in una componente del rischio di credito che, nella valutazione dell’operazione finanziaria, permette di calcolare quella percentuale del credito che potrà essere recuperato in caso di insolvenza. Per un’approfondita analisi relativamente alla validità del criterio qui riproposto, anche alla luce delle evidenze empiriche proposte, cfr. P. MARCHETTI, *Una metodologia di quantificazione del danno imputato alla governance bancaria*, cit., 6.

⁶⁹ Cfr. P. MARCHETTI, *Una metodologia di quantificazione del danno imputato alla governance bancaria*, cit., 6.

⁷⁰ Cfr. P. MARCHETTI, *Una metodologia di quantificazione del danno imputato alla governance bancaria*, cit., 16; A.L. FISCHETTO, I. GUIDA, A. RENDINA, G. SANTINI, M. SCOTTO DI CARLO, *I tassi di recupero delle sofferenze nel 2017*, in *Note di stabilità finanziaria e vigilanza*, n. 13, dicembre 2018, Banca d’Italia.

prevedibili agli amministratori negligenti, in linea con una valutazione *ex ante*. In caso di carenze nella valutazione del merito creditizio e omissioni nel monitoraggio, si dovrebbe conseguentemente considerare il potenziale recupero dalle garanzie e determinare la perdita netta causata dalle condotte contestate.

In definitiva, tale correttivo risulterebbe più “congruo” nel tener conto delle perdite effettivamente attribuibili alla responsabilità dell’amministratore che abbia concesso il credito in violazione dell’ordinaria diligenza e, pertanto, si auspica un recepimento a livello giurisprudenziale a complemento dell’orientamento che si è qui commentato.