

Insindacabili gli sconti eccessivi poco redditizi

Il Tribunale di Milano colloca il tutto nelle normali scelte di gestione, insindacabili in assenza di prova circa la violazione del dovere di diligenza

/ Maurizio MEOLI

Il Tribunale di Milano, nella sentenza n. [10794/2016](#), ha precisato che l'amministratore (di srl) non può essere considerato responsabile del minore **marginale operativo lordo** conseguente a una scontistica eccessiva ai clienti che abbia comunque incrementato il fatturato, trattandosi di una decisione che ricade, di per sé, nell'ambito delle scelte squisitamente gestorie. Il pregiudizio in questione, se effettivamente tale, è per definizione irrisarcibile; mentre lo potrebbe divenire solo dimostrando che l'errore manageriale sia dipeso dalla violazione del dovere di **diligente gestione**.

A tal riguardo, peraltro, appare opportuno ricordare come la Corte di Cassazione, nella sentenza n. [1783/2015](#), abbia precisato che il giudizio sulla sussistenza – in relazione a una determinata operazione – di una violazione da parte dell'amministratore della clausola generale di agire con diligenza non può mai investire le scelte di gestione (c.d. **business judgment rule**), ma solo la diligenza mostrata dall'amministratore nell'apprezzare preventivamente i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere. Tale giudizio si sostanzia nella verifica sull'eventuale omissione di quelle cautele, verifiche e informazioni normalmente richieste per scelte di quel tipo, operate in quelle circostanze e con quelle modalità (cfr. Cass. nn. [18231/2009](#) e [3409/2013](#)).

A fronte di ciò, non possono ritenersi sufficienti ad escludere la responsabilità dell'amministratore – senza pervenire a una vanificazione del dovere di agire con la diligenza dovuta – **generiche** considerazioni circa l'insindacabilità delle scelte gestionali, in difetto di ogni evidenza in ordine alle cautele, alle verifiche e alle informazioni assunte prima di compiere un atto avente quel contenuto e in quella determinata situazione.

Affinché gli illeciti gestori degli amministratori possano considerarsi suscettibili di ingenerare nei confronti della società un danno anche non patrimoniale alla reputazione ed immagine commerciale – prosegue il Tribunale di Milano – occorre che sia provata la sussistenza dei requisiti di (eccezionale) risarcibilità individuati dalla recente giurisprudenza di legittimità.

In particolare, la sentenza a Sezioni Unite n. [26972/2008](#) ha precisato che il danno non patrimoniale ex [art. 2059](#) c.c. è un **danno tipico** e costituisce una categoria unitaria non suscettibile di ripartizione. Il danno non patrimoniale è risarcibile solo nei casi stabiliti dalla legge e/o qualora vengano lesi specifici diritti costituzionalmente qualificati, e cioè per ogni lesione di diritti inviolabili della persona da accertare concretamente mediante una lettura combinata

dell'art. 2059 c.c. con la Costituzione (come nel caso di danno conseguente alla violazione del diritto all'immagine).

Tale lesione comporta l'obbligo di risarcire il danno in questione, quale che sia la **fonte** di responsabilità, extracontrattuale (come già in precedenza riconosciuto) e contrattuale (qualora l'inadempimento del debitore abbia determinato la lesione di diritti inviolabili della persona del creditore cagionando pregiudizi non patrimoniali), senza ricorrere all'espedito del cumulo delle azioni. Quanto alla prova, il danno in parola, anche quando sia determinato dalla lesione di diritti inviolabili della persona, costituisce **danno-conseguenza** che deve essere allegato e provato dal danneggiato.

Il Tribunale di Milano ha anche precisato che, nell'ambito di una promessa di cessione della partecipazione quasi totalitaria in una srl, la penale prevista in capo al cedente/amministratore della srl stessa per la **cessazione** dell'obbligo di collaborazione anche in seguito a interruzione anticipata del rapporto gestorio, potrebbe, in teoria, ricomprendere, accanto all'ipotesi di dimissioni volontarie, quella della **revoca** dell'amministratore per giusta causa, ma non il caso della **decadenza** dello stesso quale effetto automatico delle dimissioni presentate dagli altri amministratori (come previsto da specifica clausola statutaria).

La decisione in commento, infine, ribadisce che, nell'ambito della srl, non è applicabile analogicamente la fattispecie di **revoca "ex lege"** prevista per il caso di delibera "qualificata" di esercizio dell'azione sociale di responsabilità dall'[art. 2393](#) comma 5 c.c., non sussistendo per la srl le ragioni collegate alle soglie azionarie ivi contemplate.

Ai sensi della norma citata, infatti, la deliberazione dell'azione di responsabilità nell'ambito delle spa importa la revoca degli amministratori contro cui è proposta purché sia presa con il voto favorevole di almeno un quinto del capitale sociale.

Secondo la ricostruzione prevalente, con l'[art. 2476](#) comma 3 c.c. il legislatore avrebbe disegnato l'**unica ipotesi di revoca** applicabile nell'ambito dell'azione di responsabilità nella srl, collegandola all'esistenza di gravi irregolarità, indipendentemente dalla circostanza che l'esperimento dell'azione sia basato su un'iniziativa individuale o collettiva, con esclusione di qualsiasi automatismo nell'allontanamento degli amministratori dall'incarico (Trib. Milano n. [11735/2015](#) e Trib. Roma n. [11884/2013](#)).

Secondo una parte della dottrina, tuttavia, l'applicabilità analogica dell'art. 2393 comma 5 c.c. alle srl si concilierebbe adeguatamente con l'art. 2476 comma 3 c.c.