

Senza aggravante la cessione prefallimentare di due rami d'azienda

Rileva l'assenza di frazionamento e che le condotte non abbiano ad oggetto due distinti complessi di beni organizzati per l'esercizio d'impresa

/ Stefano COMELLINI

Non costituiscono autonome distrazioni – e quindi non ricorre la **circostanza aggravante** di cui al previgente [art. 219](#) comma 2 n. 1 del RD 267/42 (oggi [art. 326](#) comma 2 lett. a del CCII) – la cessione prefallimentare di due, seppure distinti, rami di azienda quando i relativi complessi di beni non sono autonomi per scelta dell'imprenditore disponente e sono finalizzati allo svolgimento di attività imprenditoriali collegate.

Il principio di diritto, espresso dalla Cassazione nella sentenza n. [36726](#) depositata ieri, si fonda su un'accurata analisi, da un lato, della fattispecie di bancarotta fraudolenta di cui all'[art. 216](#) del RD 267/42 (oggi [art. 322](#) del CCII, con testo sostanzialmente immutato); dall'altro, della natura giuridica dell' "azienda".

Sotto il primo profilo, viene ricordato come l'[art. 216](#) del RD 267/42 contenesse (l'udienza pubblica si è celebrata prima della entrata in vigore della nuova normativa) norme a più fattispecie alternative o fungibili, che, se hanno ad oggetto lo stesso bene, sono in rapporto di "alternatività formale", di "alternatività di modi", nel senso che le diverse condotte ivi descritte sono estrinsecazione di un **unico fatto fondamentale** e integrano un solo reato, anche se vengono poste in essere in immediata successione cronologica, perché, in quanto omogenee tra loro, ledono lo stesso bene giuridico dato dall'integrità del patrimonio del debitore insolvente. In difetto della detta unitarietà d'azione con pluralità di atti, anche tra fattispecie alternative, si ha concorso ogniqualvolta le differenti azioni tipiche siano **distinte** sul piano ontologico, psicologico e funzionale e abbiano ad oggetto beni specifici differenti, così da integrare il cumulo giuridico previsto dall'[art. 219](#) comma 2 n. 1 del RD 267/42, disposizione che detta per i reati fallimentari una peculiare disciplina della continuazione, derogatoria di quella ordinaria di cui all'[art. 81](#) c.p.

Chiarita la portata della fattispecie di riferimento, la Corte precisa come l'"azienda" sia istituito caratterizzato dall'**elemento unificatore** della pluralità dei beni, per un'attività (l'organizzazione), a sua volta necessariamente qualificata in senso finalistico (l'impresa) (Cass. n. [5087/2014](#)). In altre parole, posta la centralità dell'attività di impresa quale criterio di unificazione di una azienda (Cass. n. [3973/2004](#)), è tale soltanto il complesso dei beni organizzato per l'esercizio di una specifica e ben individuata impresa.

Pertanto, anche qualora non siano percepibili i potenziali elementi di identificazione e, in particolare, il settore commerciale in cui quell'impresa opera od opererà, ovvero che i beni in tal modo organizzati siano poi

utilizzabili dal cessionario dell'azienda (o di un suo ramo) per attività imprenditoriali anche diverse da quelle specificamente esercitate dal cedente, è pur sempre **indispensabile** che il detto vincolo di organizzazione teleologica sussista.

Inoltre, ai fini della cessione dell'azienda, o di un suo ramo, è necessario il **trasferimento** di un complesso di beni di per sé idoneo a consentire l'inizio o la continuazione di una determinata attività d'impresa; anche se detto complesso, pur non esaurendo i beni costituenti l'azienda o il ramo ceduti, conservi un residuo di organizzazione che ne dimostri l'attitudine, sia pure con la successiva integrazione del cessionario, all'esercizio dell'impresa (Cass. n. [27286/2005](#)).

È dunque il requisito teleologico, con la preesistente autonomia funzionale, a caratterizzare il "complesso di beni" organicamente finalizzato *ex ante* all'esercizio dell'attività d'impresa (Cass. n. [21481/2009](#)).

Nel caso di specie, la Cassazione ha rilevato che, in origine, il ricorrente aveva deciso di svolgere unitariamente più attività tra loro strettamente e obiettivamente correlate, (attività di produzione e commercializzazione), in tal modo operando un'**unificazione giuridica** di più beni. Non vi era stato, quindi un frazionamento delle attività con autonome aziende o rami d'azienda nel significato sopra definito e, sebbene fossero due i rami ceduti, le condotte non avevano avuto ad oggetto due distinti complessi di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa.

Di conseguenza, la Suprema Corte ha annullato il capo della sentenza impugnata che riconosceva, sulla base di una insussistente pluralità di distrazioni, la circostanza aggravante di cui all'[art. 219](#) comma 2 n. 1 del RD 267/42.

È rimasta tuttavia ferma la **rilevanza penale** della distrazione: la cessione dei due rami di azienda della società fallita a un'altra società (riconducibile allo stesso ricorrente) per un corrispettivo mai versato, costituisce un depauperamento del patrimonio della società, che concreta il fatto distrattivo contestato, non assumendo alcun rilievo la circostanza che il negozio di cessione – intervenuto prima della dichiarazione di fallimento e trascritto successivamente alla sentenza dichiarativa di fallimento – potesse essere dichiarato inefficace *ex art. 44* del RD 267/42. Infatti, il recupero del bene, reale o soltanto potenziale a seguito di iniziative della curatela, è solo un *posterius*, senza alcuna incidenza sulla fattispecie giuridica perfezionatasi con il distacco dei beni dal patrimonio della società.