

Al dott. Perrella,
Fabriella Olla

CONSEGUENZE PENALI DELLA ILLECITA ELIMINAZIONE DI DOCUMENTI

SOMMARIO: 1. Termini del problema. - 2. La legislazione in materia di scarto. - 3. L'obbligo di particolare custodia. - 4. L'art. 351 C. P. e la sua applicabilità agli scarti abusivi. - 5. Impossibilità di configurare nella fattispecie altre ipotesi criminose. - 6. Inefficacia dell'ignoranza delle norme positive in materia di scarto. - 7. Conseguenze penali della illecita eliminazione da parte di: a) Amministrazioni statali; b) Province e Comuni (I. - Atti iscritti nell'inventario della sezione storica. - II. Atti non iscritti nell'inventario della sezione storica); c) Istituzioni pubbliche di beneficenza; d) Altri enti pubblici; e) Soggetti privati (rinvio).

1. La legge 22 dicembre 1939, n. 2006, sull'ordinamento degli Archivi di Stato, dopo avere regolato gli istituti giuridici inerenti alla conservazione del materiale documentario e alla vigilanza sugli archivi pubblici e privati, stabilisce, in apposito titolo (IX), le relative sanzioni. Talune di queste sono di carattere prettamente civilistico (art. 31), altre sono vere e proprie sanzioni penali e danno vita a contravvenzioni (artt. 32, 33, 36) ed a delitti (art. 34).

La maggior parte dei reati, peraltro, concerne la violazione dei doveri di conservazione, mentre, per quanto attiene alla illecita eliminazione degli atti d'archivio, sono raffigurabili, unicamente, due ipotesi criminose. La prima (arg. artt. 20, 5° comma, e 32, 2° comma) punisce con ammenda lo scarto abusivo degli atti appartenenti ad enti pubblici non statali ed iscritti nell'inventario della sezione storica. La seconda punisce il privato detentore di materiale archivistico che abbia distrutto o disperso detto materiale (art. 34).

La configurazione di specifiche ipotesi determina l'insorgere di alcuni problemi interpretativi attinenti, in primo luogo, alla possibilità di applicare alla stessa fattispecie concreta più gravi ipotesi delittuose; e, in secondo luogo, alle conseguenze penali dello scarto di materiale degli stessi enti, ma non iscritto nell'inventario della sezione storica, e di materiale appartenente a uffici statali.

La dottrina archivistica, tuttavia, pur avendo esaurientemente trattato il problema dello scarto degli atti, sia sotto l'aspetto finalistico che sotto quello, d'ordine positivo, delle modalità prescritte



per la sua effettuazione, non si è soffermata sui problemi testé enunciati.¹⁾

L'autorità giudiziaria, investita della questione a seguito dei rapporti presentati, ai sensi dell'art. 2 cpv. C. P. P., dalla Soprintendenza Archivistica per il Lazio, l'Umbria e le Marche,²⁾ dal suo canto, non ha portato nei pronunciati una parola chiarificatrice.

Delle sedici decisioni edite,³⁾ sei hanno identificato nello scarto abusivo il delitto di danneggiamento (art. 635 C. P.), otto il reato punito dall'art. 32 della legge del '39, e una la contravvenzione di cui all'art. 733 C. P. (danneggiamento al patrimonio archeologico, storico o artistico nazionale), pur se gli autori non sono stati condannati o per prescrizione del reato o per amnistia o per difetto di dolo. Una sola ha escluso la configurabilità di ipotesi delittuose.

Il non costante indirizzo giurisprudenziale e la mancanza di elaborazione dottrinale ci hanno indotto ad affrontare, in queste note, il problema delle conseguenze penali dello scarto abusivo.

Preliminarmente, è tuttavia necessario richiamare alcuni concetti ben noti e forse anche ovvi, ma la cui conoscenza è un presupposto indeffettibile per l'indagine intrapresa.

¹⁾ Fra le principali opere generali e speciali sull'argomento, v. EZIO SEBASTIANI, *Genesi, concetto e natura giuridica degli Archivi di Stato in Italia*, Torino, 1904, pp. 201 e ss.; EUGENIO CASANOVA, *Archivistica*, Siena, 1928, pp. 154 e ss.; ANDREA OSTOJA, *La questione degli scarti e la tecnicizzazione degli archivi*, in «Notizie degli Archivi di Stato», a. X, nn. 1-2, Roma, 1950, pp. 68 e ss.; ANGELO CARUSO, *Della necessità e del modo di facilitare gli scarti negli archivi dei Comuni*, in «Notizie degli Archivi di Stato», a. XI, n. 1, Roma, 1951, pp. 26 e ss.; LUIGI ANTONIO PAGANO, *Note sulle eliminazioni degli atti di archivio di inutile conservazione*, in «Rassegna degli Archivi di Stato», a. XV, n. 2, Roma, 1955, pp. 95 e ss.; ANTONINO LOMBARDO, *Il problema dello scarto degli atti d'archivio*, in «Rassegna degli Archivi di Stato», a. XV, n. 3, Roma, 1955, pp. 300 e ss.; ETTORE FALCONI, *L'amministrazione archivistica e gli archivi degli uffici statali*, in «Rassegna degli Archivi di Stato», a. XV, n. 3, Roma, 1955, pp. 375 e ss.; ANTONINO LOMBARDO, *Il problema degli scarti è problema di ordinamenti*, in «Rassegna degli Archivi di Stato», a. XVI, n. 3, Roma, 1956, pp. 319 e ss.

²⁾ Dalle ispezioni effettuate nelle Marche, dopo l'ultimo conflitto bellico, a cura di detta Soprintendenza, risultò che molti Comuni avevano inviato al macero materiale documentario dei loro archivi, per liberarsi di carte ingombranti e da loro ritenute inutili. La Soprintendenza, ritenendo che nei fatti fosse configurabile un illecito penale, presentò, negli anni 1958-1960, una serie di rapporti contro ignoti alla competente autorità giudiziaria. Questa si è recentemente pronunciata identificando gli autori degli scarti nei Sindaci e Segretari comunali *pro tempore* e, talvolta, anche nei rappresentanti della C. R. I. a cui era stato consegnato il materiale abusivamente eliminato. Solamente quattro sentenze hanno dichiarato di non poter identificare gli autori degli scarti. Altri procedimenti sono ancora in corso.

³⁾ Le decisioni sono state pubblicate in «Rassegna degli Archivi di Stato», a. XIX, 1959, nn. 2 e 3; a. XX, 1960, n. 2.

2. Il problema tecnico dello scarto, come è stato rilevato, consiste nel trovare un giusto temperamento tra l'esigenza di conservare i documenti in appositi luoghi di concentrazione, e la necessità di effettuare, con oculato procedimento, la eliminazione di quelli inutili.¹⁾

Nel nostro sistema legislativo, l'argomento è disciplinato dal regolamento 2 ottobre 1911, n. 1163, con le modifiche apportate dal R. D. 31 agosto 1933, n. 1313, e dalla citata legge 22 dicembre 1939, n. 2006.

In tale complesso normativo viene determinato, innanzi tutto, quali atti — siano essi di proprietà dello Stato o degli enti autarchici, degli altri enti pubblici o dei privati — debbano essere conservati. In secondo luogo, viene stabilito con quali modalità gli atti possano essere eliminati, una volta riconosciuta inutile la loro conservazione.

I procedimenti di scarto si possono classificare in base al criterio, seguito dallo stesso legislatore, della appartenenza delle scritture:

a) ATTI DEGLI UFFICI CENTRALI E PERIFERICI DELLO STATO FACENTI PARTE DELL'ORDINE AMMINISTRATIVO E DELL'ORDINE GIUDIZIARIO (artt. 69 e 70 Reg. 1911):

Quali documenti possano essere eliminati viene determinato, di volta in volta, da una commissione, composta da funzionari dell'ufficio di cui trattasi e da un rappresentante degli Archivi di Stato. Gli elenchi di scarto, compilati dalla commissione, devono essere approvati dal Ministero dell'Interno, udita, nei casi dubbi, la Giunta del Consiglio Superiore per gli Archivi di Stato.²⁾

b) ATTI DELLE PROVINCE, DEI COMUNI E DELLE ISTITUZIONI DI BENEFICENZA (artt. 20, 5° comma, Legge 1939 e 74 Reg. 1911):

La decisione di scarto, emanata dai rispettivi organi deliberanti, deve essere sottoposta a speciale approvazione del Prefetto, previo nulla osta del Direttore dell'Archivio di Stato, competente per territorio.

¹⁾ PAGANO, *Note sulle eliminazioni ecc.*, cit., p. 95.

²⁾ La procedura per l'eliminazione di questa categoria di atti è diversa a seconda che si tratti di uffici centrali o periferici. Nel primo caso, la commissione di scarto, nominata dal Ministro competente, è composta da due funzionari superiori dell'Amministrazione alla quale appartengono gli atti e dal Soprintendente dell'Archivio Centrale dello Stato. Nel secondo caso, fanno parte della commissione, sempre nominata dal Ministro competente, funzionari, in servizio o a riposo, dell'Amministrazione e persone estranee particolarmente competenti, ed il Direttore dell'Archivio di Stato della circoscrizione o suo delegato. Questa commissione redige degli elenchi che vengono trasmessi al Ministero dell'Interno, per l'approvazione, dal Ministero competente, che esprime il suo parere in merito.

Quando il Direttore dell'Archivio di Stato non concede il nulla osta, decide il Ministro dell'Interno, udita nei casi dubbi la Giunta del Consiglio Superiore per gli Archivi.

Lo scarto, inoltre, quando abbia per oggetto documenti iscritti nell'inventario della sezione storica, deve essere preventivamente autorizzato dal Ministro dell'Interno, su conforme parere della Giunta del Consiglio per gli Archivi.¹⁾

c) ATTI DEGLI ALTRI ENTI PUBBLICI (art. 20, 5° comma, Legge 1939):

Gli atti degli enti pubblici, diversi da quelli indicati sub b), qualora siano iscritti nell'inventario della sezione storica, possono essere eliminati solo con la preventiva autorizzazione del Ministro per l'Interno, su conforme parere della Giunta del Consiglio per gli Archivi.

d) ATTI APPARTENENTI A PRIVATI (art. 29 Legge 1939):

Gli atti aventi presumibile carattere storico-politico non possono essere inviati al macero, se non previa autorizzazione del Ministero dell'Interno.

3. Da questa esposizione appare chiaro come il legislatore abbia ritenuto perfettamente tutelato il suo interesse alla conservazione del materiale documentario, non nel determinare quali documenti vadano eliminati e quali custoditi, ma nel prescrivere particolari procedure per il loro scarto.

Queste si presentano più o meno complesse e rigorose, a seconda della presumibile importanza dei documenti, ma nessuno scarto regolare può aver luogo senza una pur minima procedura.

La prescrizione di tali cautele denuncia l'esistenza, nel nostro sistema legislativo, di una presunzione di utilità storica, politica, amministrativa e giuridica, non solo dei documenti di pertinenza dello Stato o comunque conservati presso gli Archivi di Stato o le Amministrazioni

¹⁾ L'art. 20, 5° comma, della legge del 1939 parla di « atti iscritti nell'inventario della sezione storica », senza specificarne l'epoca di appartenenza. Nella prassi, si considerano rivestiti di una presunzione di importanza storica tutti gli atti anteriori al 1870 e, come tali, non possono essere eliminati senza la preventiva autorizzazione ministeriale. Naturalmente, questo non può escludere che nella sezione vengano iscritti documenti di importanza storica, posteriori al 1870.

Sull'argomento v. ANGELO CARUSO, *Intorno ai primi tre commi dell'art. 20 della legge 22 dicembre 1939, n. 2006*, in « Rassegna degli Archivi di Stato », a. XV, n. 3, Roma, 1955, pp. 362 e ss.

statali, ma anche di quelli appartenenti agli enti autarchici territoriali e non territoriali, agli altri enti pubblici e, perfino, ai privati.

In armonia con ciò, lo Stato ha stabilito che dette scritture debbono essere conservate con ogni cura dai loro detentori, ai quali, pertanto, a prescindere dalla natura dello *jus possidendi*, rimangono affidate in particolare custodia fino al momento in cui lo scarto sia approvato dai competenti organi (arg. artt. 1, 20, 21, 22, 25, 26, 27, Legge 1939).

Lo scarto degli atti, quindi, è legittimo solo quando sia effettuato con le prescritte formalità. In tutti gli altri casi è illegittimo, si traduce in una violazione dei doveri di custodia e concretizza il c. d. scarto abusivo.

Il responsabile di tale violazione, se pubblico impiegato o dipendente, o amministratore di un ente autarchico, risponderà senz'altro disciplinarmente e civilmente. Noi, tuttavia, intendiamo limitarci ad esaminare se l'autore dello scarto abusivo sia responsabile penalmente.

4. A nostro parere il caso rientra nel delitto previsto dall'art. 351 C. P.

Questa norma recita: « Chiunque sottrae, sopprime, distrugge, disperde, deteriora corpi di reato, atti, documenti ovvero un'altra cosa mobile particolarmente custodita in un pubblico ufficio o presso un pubblico ufficiale o un impiegato che presti un pubblico servizio è punito, qualora il fatto non costituisca un più grave delitto, con la reclusione da 1 a 5 anni ».

È necessario riassumere a questo proposito, le conclusioni cui sono pervenute la giurisprudenza e la dottrina penale in merito al portato dell'articolo in oggetto. ¹⁾

Si tratta di un delitto contro la Pubblica Amministrazione che viene lesa unicamente nel suo interesse alla pubblica custodia di cose. Di nessun rilievo è il fine mediato per cui avviene la custodia: è sufficiente che la cosa sia ufficialmente custodita, in modo particolare, per un qualsiasi interesse legittimo.

Soggetto attivo del delitto in esame può essere « chiunque »; *a fortiori*, quindi, un pubblico impiegato o un impiegato di un ente autarchico.

¹⁾ v.: VINCENZO MANZINI, *Trattato di diritto penale*, 1952, vol. V, par. 1543, pp. 549 e ss.; FRANCESCO ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, parte speciale, vol. II, Milano, 1957, p. 673; L. CONTI, *Il concetto di custodia a norma dell'art. 351 C. P.*, in « Giurisprudenza italiana », 1947, II, col. 25; G. MAGGIORE, *Diritto penale*, vol. II, tomo I, Bologna, 1958, p. 231.

Quanto alla condotta vietata, il codice proibisce « la sottrazione, soppressione, distruzione, dispersione, e il deterioramento »: ¹⁾

Sottrazione: è l'impossessamento della cosa.

Soppressione: è il porre la cosa in condizioni tali da non poter essere ritrovata dalla autorità che la custodiva, pur senza sottrarla, distruggerla, disperderla o deteriorarla.

Distruzione: è il fatto, eseguito in qualsiasi modo e con qualunque mezzo, per cui una cosa cessa di esistere nella sua essenza anteriore, ancorchè non rimanga completamente annientata nella sua materialità specifica.

Dispersione: è l'atto per cui una cosa è fatta uscire dalla sfera di disponibilità dell'avente diritto, in modo che costui non possa più recuperarla o possa recuperarla solo con notevole difficoltà, dopo averla ricercata con proprio danno.

Deterioramento: è il fatto di apportare alla cosa una modificazione che ne diminuisca in modo apprezzabile il valore o la utilità.

Quanto alle cose tutelate, per « atti e documenti », ai fini penali, si intende qualsiasi scrittura, fissata sopra un mezzo idoneo, dovuta ad un autore determinato, contenente manifestazioni o dichiarazioni di volontà atte a fondare o a suffragare una pretesa giuridica o a provare un fatto giuridico rilevante in un rapporto processuale o in un altro rapporto giuridico. Le altre scritture e gli altri documenti rientrano nel generico concetto di « altra cosa mobile ». ²⁾

L'azione delittuosa, poi, deve avere per oggetto una cosa particolarmente custodita. La custodia ufficiale di cui trattasi deve consistere in una detenzione a scopo conservativo immediato ed attuale, qualunque sia il fine mediato o futuro, che può anche essere di distruzione, consumo o restituzione. ³⁾

¹⁾ Per questi concetti v. per tutti, MANZINI, *Trattato ecc.*, cit., vol. V, p. 562 e vol. IX, p. 491; ANTOLISEI, *Manuale ecc.*, cit., parte spec., vol. I, p. 291, e vol. II, p. 673; ALFREDO DE MARSICO, *Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951, p. 116.

²⁾ In questa categoria (altra cosa mobile) rientrano i documenti che non rivestono carattere giuridico, ma storico o politico.

³⁾ « Per la sussistenza del reato occorre la violazione di una custodia ufficiale, la quale se si tratta di cose appartenenti non ad un pubblico ufficio, ma ad un privato, richiede un legittimo affidamento da parte di costui al pubblico ufficiale a scopo conservativo ». Cassazione, 9 dicembre 1937, in « Rivista penale », Massimario, 1938, p. 110; v. anche MANZINI, *Trattato ecc.*, cit., vol. V, p. 554.

Ad integrare l'elemento soggettivo del delitto in esame, è sufficiente il dolo generico; basta, cioè, che l'agente abbia voluto l'azione e l'evento, indipendentemente da qualsiasi scopo specifico, quale sarebbe ad esempio, il volersi procurare un profitto o voler arrecare un danno all'ente proprietario della cosa particolarmente custodita.¹⁾

Infine, il recupero della cosa da parte dell'autorità, senza merito del colpevole, non ha alcun effetto sulla già avvenuta consumazione del reato. Qualora il recupero avvenga in seguito all'attività del reo, ivi troverà applicazione unicamente la attenuante di cui all'art. 62 n. 6 C. P. (« l'essersi il reo, prima del giudizio... adoperato... per eludere o attenuare le conseguenze ... del reato »).²⁾

5. Urge, a questo punto, sottolineare che lo scarto abusivo, di cui si occupa la legislazione archivistica, si concretizza in una eliminazione di documenti attuata con l'unico scopo di liberare l'archivio da carte ritenute ingombranti e superflue.

Qualora, infatti, la eliminazione degli atti avvenisse al fine di procurarsi un profitto, il fatto rientrerebbe sotto l'ipotesi criminosa del peculato (art. 314 C. P.); se, invece, venisse effettuata al fine specifico di eliminare un mezzo di prova, essa sarebbe punita ai sensi dell'art. 490 C. P. (« chiunque in tutto o in parte distrugge, sopprime, od occulta un atto od una scrittura privata veri è punito... »).³⁾

Alla luce di queste premesse è di tutta evidenza che lo scarto abusivo trova la sua naturale ed esclusiva disciplina nel disposto, avanti richiamato, del delitto di cui all'art. 351 C. P.

¹⁾ « L'elemento del dolo deve ricercarsi nella volontà di commettere la sottrazione, con la coscienza di operarla su corpi di reato, atti o documenti che trovansi in potere di un pubblico ufficio... *senza osservare le norme e le formalità regolamentari* »: Cassazione, 3 giugno 1935, in « Rivista Penale », 1935, 1427; « Per la sussistenza del reato di cui all'art. 351 C. P., basta il dolo generico e cioè la volontà e la coscienza di deteriorare gli atti conservati nel pubblico ufficio »: Corte Appello Catanzaro, 1 febbraio 1939, in « Calabria Giudiziaria », 1939, p. 76.

²⁾ MANZINI, *Manuale ecc.*, cit., vol. V, p. 563.

³⁾ « Il fatto di sottrarre atti o documenti particolarmente custoditi in un pubblico ufficio, in tanto può essere punito ai sensi dell'art. 351 C. P. in quanto non costituisca un più grave delitto in virtù della clausola di sussidiarietà espressamente inserita nel testo della norma. Pertanto se un cancelliere asporti dall'ufficio atti o documenti relativi a processi penali in corso occultandoli nella propria abitazione, il fatto deve ritenersi punito a titolo di falsità documentale per occultamento (art. 490 C. P.) che costituisce una previsione criminosa più grave »: Cassazione 29 dicembre 1956 in « Rivista italiana di diritto penale », 1957, 658. Cfr. anche Cass. 22 giugno 1956, in « Rivista italiana di diritto penale », 1956, 696. « Risponde del reato di violazione della pubblica custodia e non già di furto aggravato, chi si appropria di marche fuori uso sottraendole dai relativi processi e senza alcun fine di lucro »: Cassazione 13 giugno 1939, in « Rivista Penale », 1940, p. 270.

Nessuna altra soluzione, invero, è possibile qualora si tengano presenti il fine per cui lo scarto è attuato e la situazione giuridica in cui si trovano i documenti, i quali, come abbiamo precedentemente ricordato, sono affidati alla particolare custodia dei loro detentori.¹⁾

Non possiamo pertanto accettare quelle decisioni giurisprudenziali che hanno ravvisato nello scarto abusivo il delitto di danneggiamento previsto dall'art. 635 cpv. n. 3 C. P. Tale delitto, è configurabile solo quando la cosa che si trovi in un pubblico ufficio *non sia ivi particolarmente custodita*. È dottrina e giurisprudenza costante che, quando tale custodia vi sia, debbasi applicare esclusivamente il disposto dell'art. 351 C. P., essendo questo delitto speciale rispetto a quello di danneggiamento.²⁾

6. È bene precisare, inoltre, che a nulla varrebbe, ai fini della esclusione del delitto in discorso, asserire che il materiale documentario era privo di valore storico o amministrativo. L'obbligo di custodia infatti sussiste anche per il materiale da inviare al macero o da distruggere.³⁾

Né vale ad escludere la configurabilità dell'art. 351 C. P. la ignoranza delle norme legislative che regolano gli scarti.

L'art. 5 C. P. infatti prescrive che « nessuno può invocare a propria scusa l'ignoranza della legge penale ».

La dottrina e la giurisprudenza, nell'acclarare quando una norma possa dirsi penale, hanno premesso: che tale norma si compone di due elementi, precetto (comando di tenere una certa condotta) e sanzione (conseguenza giuridica che deve seguire l'infrazione del precetto); che nessuna esigenza razionale o giuridica prescrive che precetto e sanzione debbano essere contenuti in una stessa disposizione di legge; che, pertanto, può verificarsi che gli stessi si presentino disgiunti o

¹⁾ Vedi le sentenze citate alle note 1 e 3 a pag. 241.

²⁾ ANTOLISEI, *Manuale ecc.*, parte speciale, vol. II, p. 674: « Il delitto di danneggiamento, per l'incontro, non può mai venire in considerazione perchè esso è sempre, necessariamente, per sua natura contenuto nei reati che importano la distruzione, la dispersione, il deterioramento ecc. di cose mobili ». *Conforme*, DE MARSICO, *Delitti ecc.*, cit., p. 117. Ciò, a maggior ragione, esclude la configurabilità della contravvenzione, di cui all'art. 733 C. P. (danneggiamento al patrimonio archeologico, storico o artistico nazionale). Tale contravvenzione, inoltre è esclusa dalla circostanza che essa punisce il danneggiamento operato dal soggetto attivo su cose di sua proprietà. Non è pertanto accettabile la tesi del Pretore di Ascoli Piceno (v. sentenza 28 novembre 1959 in « Rassegna degli Archivi di Stato », a. XIX, 1959, n. 3), che ha raffigurato nei fatti tale ipotesi criminosa.

³⁾ MANZINI, *Trattato ecc.*, cit., vol. V., p. 554.

spezzettati in diverse disposizioni: in tal caso la norma penale dovrà essere ricostruita dall'interprete attraverso la loro riunione; e hanno concluso asserendo che la norma penale forma un tutto unico, pur essendo scindibile nel precetto e nella sanzione, e pertanto hanno carattere di disposizioni penali anche quelle norme, contenute al di fuori del codice penale, ma che concorrono a formare la norma penale e, precisamente, il precetto. ¹⁾

Ulteriormente analizzando questa conclusione, si è poi esattamente rilevato che « hanno carattere penale anche *le norme integratrici* della norma penale; quelle disposizioni cioè che servono a completare, precisare o limitare la portata delle norme penali, in quanto riguarda gli elementi, le circostanze, i presupposti del reato e le condizioni di punibilità ». ²⁾

Ne consegue che tutte queste norme, pur se contenute in testi legislativi di diritto civile, amministrativo o processuale, qualora assumano rilievo ai fini della determinazione ed identificazione del precetto, sono assoggettate alle disposizioni proprie della legge penale, quale la inexcusabilità della loro ignoranza. ³⁾

Le norme contenute nella legislazione archivistica sono ben più che norme integratrici: esse non solo completano la norma penale, ma addirittura concorrono a determinarla. Esse fanno parte integrante, cioè, del precetto contenuto nell'articolo 351 C. P. Non può dimenticarsi, infatti, che l'essenza di tale delitto consiste nella violazione della pubblica custodia di cose e che tale particolare custodia è imposta proprio dalla legge archivistica.

Non può pertanto in alcun modo dubitarsi che le disposizioni di questa legge, qualora assumano rilievo ai fini penali, debbano essere considerate norme penali, sicchè la loro ignoranza e l'errore sulla loro portata diventi inexcusabile, ai sensi dell'art. 5 C. P. ⁴⁾

¹⁾ F. CRISPIGNI, *Corso di diritto penale*, 1933, p. 306; E. MASSARI, *La norma penale*, p. 79; ID., *Le dottrine generali del diritto penale*, Napoli, 1930, p. 155; GUGLIELMO SABATINI, *Istituzioni di diritto penale*, Catania, 1946, p. 84; ANTOLISEI, *Manuale ecc.*, cit., parte gen., Milano, 1960, p. 32.

²⁾ v. gli Autori citati alla nota precedente.

³⁾ In senso conforme, oltre agli Autori citati alla nota 17, LEVI, *Commento al Codice Penale*, 1932, p. 118, e pur con alcune differenze formali ERNESTO BATTAGLINI, *Errore su legge diversa dalla legge penale*, nota, in « Giustizia Penale », 1933, II, col. 1195; ONDEI, *Considerazioni circa l'errore su norma diversa dalla legge penale*, in « Rivista di diritto penale », 1943, p. 51; LONGHI, *La legittimità della resistenza*, p. 472; C. SALTELLI, *L'errore su legge diversa da legge penale*, in « Giustizia penale », 1945, II, col. 321; FROSALI, *L'errore nella teoria del diritto penale*, pp. 155-165.

⁴⁾ Anche ove si accogliesse la tesi che le norme in esame sono norme extrapenali, non per questo la loro ignoranza potrebbe giovare agli autori dello scarto abusivo. L'art. 47 u. c. C. P., infatti, richiede per la sua applicabilità che l'ignoranza sulla legge

7. Ciò posto, rimane da accertare se, in ogni caso in cui si ha lo scarto abusivo, consegua la sanzione penale prevista dall'art. 351 C. P.

A tal fine, non può che farsi riferimento alle categorie di appartenenza del materiale archivistico, in relazione al soggetto che ha effettuato lo scarto.

a) ATTI DEGLI UFFICI CENTRALI E PERIFERICI DELLO STATO FACENTI PARTE DELL'ORDINE AMMINISTRATIVO E DELL'ORDINE GIUDIZIARIO.

In questo caso non sorge alcuna difficoltà di ordine teorico per la applicabilità dell'art. 351 C. P.

In pratica, si tratterà di vedere — come d'altronde in tutti i casi di seguito esaminati — se lo scarto abusivo abbia dato luogo ad una dispersione, distruzione, soppressione di materiale nel senso dianzi specificato.

Per le ipotesi di distruzione e di soppressione non nasce evidentemente alcun problema. Non può dirsi altrettanto per quanto attiene alla dispersione.

Infatti, nei casi in cui la eliminazione di documenti avvenga mediante la cessione in libero uso ai privati, non sussiste la soppressione, nè, tanto meno, la distruzione e, in astratto, non sussiste neanche la dispersione. Sarà necessario verificare, caso per caso, se il recupero del materiale si appalesi, nel momento in cui l'impiegato attua la cessione, particolarmente difficile.¹⁾

extrapenale abbia, a sua volta, determinato un errore sul fatto che costituisce reato. Tale errore si verifica quando « l'agente abbia ritenuto, per effetto dell'errore sulla legge extrapenale, di compiere un fatto diverso nel suo complesso o in qualche elemento essenziale, da quello effettivamente compiuto e non da quello previsto nella legge penale. Ad integrare tale requisito, non è quindi sufficiente ritenere di compiere un'azione lecita mentre è illecita ». Così BATTAGLINI, *Errore ecc.*, cit., col. 1204; SALTELLI, *Errore ecc.*, cit., coll. 323 e 325; Cassazione 23 novembre 1948, in « Giustizia Penale », 1949, I, col. 617.

È chiaro di conseguenza che l'errore dell'autore dello scarto abusivo non può consistere che nel ritenere lecito lo scarto stesso e pertanto non è idoneo a consentire l'applicabilità della causa di non punibilità prevista dall'art. 47 u. c. C. P.

Non ci sembra, quindi, accettabile la tesi sostenuta nella sentenza del Pretore di Fano, n. 153 del 6 novembre 1959, in « Rassegna degli Archivi di Stato », a. XIX, 1959, n. 3, secondo cui l'ignoranza della legge archivistica avrebbe escluso il dolo.

¹⁾ Nè si dica che il privato, in tal caso, avrebbe potuto, a sua volta, distruggere o alienare il documento, rendendone così arduo il recupero. La dispersione, infatti, va valutata nel momento in cui l'atto è compiuto, secondo il criterio detto di « prognosi postuma ». Solo se in quel momento il recupero si presentava difficile, secondo l'*id quod plerumque accidit*, vi sarà dispersione. V. ANTOLISEI, *Manuale ecc.*, cit., parte gen., p. 166.

b) ATTI DELLE PROVINCIE E DEI COMUNI.

I) *Atti iscritti nell'inventario della sezione storica.*

La legge del 1939, all'art. 32 cpv., prevede una ammenda da L. 8.000 a L. 80.000 per gli amministratori e gli impiegati delle persone giuridiche pubbliche in generale — e quindi anche delle persone giuridiche in oggetto — che abbiano trasgredito alle disposizioni di cui all'art. 20 della stessa legge.

Nell'articolo testè richiamato, al 5° comma, è stabilito che « gli atti iscritti nell'inventario della sezione storica non possono essere in alcun modo eliminati, senza la preventiva autorizzazione del Ministro per l'Interno, su conforme parere della Giunta per gli Archivi ».

Ne consegue che, per il combinato disposto degli artt. 20, 5° comma, e 32, 2° comma, sono puniti con una ammenda da L. 8.000 a L. 80.000, gli amministratori e gli impiegati delle Province e dei Comuni, che abbiano eliminato gli atti iscritti nell'inventario della sezione storica, senza la preventiva autorizzazione del Ministro dell'Interno.

L'esistenza di questa disposizione pare, a prima vista, escludere la configurabilità del delitto punito nell'art. 351 C. P.

L'art. 15 C. P., infatti, stabilisce che « quando più leggi penali... regolano la stessa materia, la legge... speciale deroga alla legge generale, salvo che sia altrimenti stabilito ».

Alla luce di questa norma, sembrerebbe che tanto il più volte citato delitto di cui all'art. 351 C. P. quanto la norma archivistica regolino la stessa materia. In tale caso, poichè la legge archivistica è la legge speciale, ne conseguirebbe la sua esclusiva applicazione, a scapito della legge generale.

In termini pratici, se questa ipotesi fosse vera, ne verrebbe che gli autori dello scarto abusivo sarebbero puniti con una ammenda da L. 8.000 a L. 80.000, anzichè con la reclusione da 1 a 5 anni.

Le conseguenze che in tal caso potrebbero configurarsi sono del tutto assurde. Lo stesso impiegato provinciale o comunale, ove scartasse un documento facente parte dell'archivio storico, sarebbe punito con un'ammenda da L. 8.000 a L. 80.000, ove invece eliminasse una qualsiasi altro atto d'archivio e quindi atti aventi valore archivistico sicuramente di molto inferiore, sarebbe assoggettato alla pena della reclusione da 1 a 5 anni. ¹⁾

Tale soluzione, però, ad un più attento esame, si appalesa inesatta.

¹⁾ Vedi più avanti la seconda ipotesi del presente paragrafo.

La legge del 1939 ed il delitto di violazione della pubblica custodia di cose non regolano la stessa materia, o meglio non puniscono lo stesso comportamento. Perchè ciò avvenisse sarebbe necessario che il vocabolo « eliminare », usato nella legge archivistica, e i termini « distruggere, sopprimere, disperdere ecc. », contenuti nella disposizione del codice penale, indicassero la medesima azione.

Contro tale identità, può innanzi tutto ricordarsi che il legislatore archivistico, nell'art. 29, proibisce « l'invio al macero », senza la prescritta autorizzazione, di carte dei privati aventi presumibile valore storico-politico, e che nell'art. 34 cpv. punisce il detentore che abbia « tentato la dispersione o la distruzione » del materiale archivistico.

Ora, se « eliminare » volesse significare « invio al macero, distruzione, dispersione », non si riuscirebbe a capire l'uso di termini diversi da parte del legislatore.

Nè vale addurre una eventuale imperfezione tecnico-legislativa della compilazione. È pacifico canone interpretativo, infatti, che a tale criterio possa farsi ricorso solo quando sia venuta meno ogni possibilità di interpretare diversamente la disposizione.

In secondo luogo, tenendo presente il sopra chiarito concetto giuridico di dispersione, si ricorda che può ben darsi eliminazione senza distruzione e soppressione, ed anche senza dispersione.

Così nel caso di un impiegato che ceda gratuitamente ¹⁾ in libero uso ad un privato collezionista documenti d'archivio: ivi sarà eliminazione, ma non dispersione, potendo lo stesso privato spontaneamente restituirlo, non appena edotto della irrivalenza della sua acquisizione.

In tal caso il recupero del documento, nel momento in cui il soggetto lo ha ceduto, non si presentava affatto difficile, come richiesto per la dispersione. ²⁾

D'altra parte la non equiparazione dei concetti di « eliminare » e « distruggere, disperdere, sopprimere » è esplicitamente presupposta dallo stesso legislatore archivistico.

L'art. 69 u. c. del Regolamento del 1911, con la modifica apportata dalla legge 31 agosto 1933 n. 1313, recita: « Il Ministro per l'Interno decide definitivamente, udita nei casi dubbi la Giunta del Consiglio per gli Archivi, determinando se le carte da eliminare debbano essere bruciate, macerate, o cedute in libero uso ».

¹⁾ Ove dalla cessione derivasse un profitto per il cedente o per altri, vi sarebbe peculato (art. 314 C. P.).

²⁾ V. nota n. 1 a p. 244.