

n. 594/2024 R.G.



Tribunale Ordinario di Siena

Sezione Unica Civile

Il Giudice,

nel procedimento iscritto al n. 594/2024 R.G. introdotto da

██████████ (██████████),
██████████ (passaporto ██████████), rappresentati e difesi giusta procura in
calce al ricorso dall'Avv. Amedeo Stoppa ed elettivamente domiciliati
presso il suo studio in Via XXV Aprile n. 62, Sansepolcro (AR),

RICCORENTI

nei confronti di

COMUNE DI COLLE DI VAL D'ELSA (00134520527), rappresentato e
difeso giusta procura allegata alla memoria di costituzione dall'Avv.
Michele Cortazzo ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Via
F.lli Bandiera n. 67, Colle di Val d'Elsa (Si)

RESISTENTE

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 7.5.2024 ha
emesso la seguente

ORDINANZA

1. Con ricorso ex art. 700 c.p.c. depositato in data 26.3.2024 ██████████
██████████ e ██████████ hanno chiesto "1) *IN VIA PRINCIPALE,*
accertare l'instaurata convivenza tra i Sig.ri ██████████ e ██████████



██████████ ██████████, e, per l'effetto, con decreto inaudita altera parte **ORDINARE** al Comune di Colle di Val D'Elsa (SI) di iscrivere ██████████ ██████████ (passaporto ██████████), nata il ██████████ in ██████████ ██████████, nei registri delle popolazione residente del Comune di Colle di Val D'Elsa; di provvedere al suo inserimento nello stato di famiglia di ██████████ (CF ██████████); nonché di provvedere alla registrazione anagrafica della dichiarazione di convivenza tra la Sig.ra ██████████ ██████████ ██████████ (passaporto ██████████), nata il ██████████ in ██████████ ██████████ ██████████, e ██████████ ██████████ (CF ██████████), richiesta al Comune di Colle di Val D'Elsa (SI) in data 15/02/2024, e reiterata in data 12/03/2024; e, comunque, **DISPORRE** ogni altro provvedimento d'urgenza, che appaia, secondo le circostanze, più idoneo ad eliminare il pregiudizio subito e subendo per tutti i motivi meglio dedotti nel corpo dell'atto e contestualmente **FISSARE** l'udienza di comparizione delle parti davanti a sé assegnando all'istante un termine perentorio per la notificazione del ricorso e dell'emittendo decreto, considerata l'urgenza, mediante autorizzazione della notifica a mezzo PEC, e a tale udienza con ordinanza confermare, modificare o revocare il provvedimento emanato con detto decreto;

2) **IN VIA SUBORDINATA**, ove non siano ritenuti sussistenti i presupposti per l'emissione del decreto inaudita altera parte, **FISSARE** la comparizione delle parti in contraddittorio, procedendo con l'interrogatorio libero dei ricorrenti, l'assunzione di sommarie informazioni, ovvero procedendo nel modo ritenuto opportuno agli atti di istruzione ritenuti indispensabili, e **ORDINARE** al Comune di Colle di Val D'Elsa (SI) di iscrivere la Sig.ra ██████████ ██████████ ██████████ (passaporto ██████████), nata il ██████████ in ██████████ ██████████ ██████████, nei registri delle popolazione residente nel Comune di Colle di Val D'Elsa; di provvedere al suo inserimento nello stato di famiglia del Sig. ██████████ ██████████ (CF ██████████) nato il ██████████ in Sansepolcro; nonché di provvedere alla registrazione anagrafica della dichiarazione di convivenza tra i Sig.ri ██████████ ██████████ ██████████ (passaporto ██████████), nata il



██████████ in ██████████ ██████████ ██████████, e ██████████ ██████████ (CF ██████████) nato il ██████████ in Sansepolcro, richiama al Comune di Colle di Val D'Elsa (SI) in data 15/02/2024, e reiterata in data 13/03/2024; e, comunque, DISPORRE ogni altro provvedimento d'urgenza, che appaia, secondo le circostanze, più idoneo ad eliminare il pregiudizio subito e subendo per tutti i motivi dedotti nel corpo dell'atto;

4) CON VITTORIA DI SPESE, DIRITTI E ONORARI per le quali si chiede la maggiorazione del compenso ex lege del 30% ai sensi dell'art. 4 comma 1 bis come modificato dall'art. 7, comma 1, dello stesso D.M. n. 147/2022 (Ricerca testuale all'interno dell'atto ex Legge Cartabia) del Decreto ministeriale 10/03/2014, n. 55".

A fondamento della domanda cautelare hanno dedotto:

- di aver intrapreso sin dal marzo del 2023 una relazione sentimentale che è sfociata dallo scorso dicembre in una convivenza e unione stabile sia spirituale che materiale nell'abitazione del ██████████ ed hanno allegato documentazione fotografica in proposito;

- di aver presentato al Comune di Colle di Val d'Elsa, in data 15.2.2024, domanda volta ad ottenere l'iscrizione della sig.ra ██████████ ██████████ nell'anagrafe della popolazione residente nel comune e il suo inserimento nello stato di famiglia del ██████████, con annotazione del redigendo contratto di convivenza:

- che il Comune di Colle di Val d'Elsa ha rigettato la domanda in assenza del permesso di soggiorno della ricorrente;

- di aver stipulato in data 12.3.2024 ai sensi degli artt. 50 e ss. L. 20 maggio 2016 n. 76 un contratto di convivenza che, previa autenticazione del legale, è stato depositato presso il Comune che, tuttavia, ha negato l'iscrizione stante la mancanza del requisito di cui all'art. 1, co. 37 L. n. 76/2016, secondo cui per l'accertamento della stabile convivenza si deve fare riferimento alla dichiarazione anagrafica di cui agli artt. 4, 13 co. 1 lett. b) D.P.R. 223/1989;

- che il Comune ha rigettato la richiesta mentre la Questura di Siena, a cui hanno chiesto la possibilità di rilasciare il permesso di soggiorno per



ricongiungimento familiare alla sig.ra [REDACTED] [REDACTED] pur in assenza del certificato di iscrizione della stessa nell'anagrafe della popolazione residente nel comune di Colle di Val d'Elsa, del suo inserimento nello stato di famiglia del Sig. [REDACTED] e l'annotazione del contratto di convivenza autenticato non ha fornito risposta.

Hanno, pertanto, contestato la violazione dell'art. 8 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, secondo cui "Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza"; della Direttiva 2004/38/CE, di cui il D.Lgs. 30/2007 è attuazione, che all'art. 3 stabilisce: "Senza pregiudizio del diritto personale di libera circolazione e di soggiorno dell'interessato lo Stato membro ospitante conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso ed il soggiorno delle seguenti persone: [...] b) il partner con cui il cittadino dell'unione abbia una relazione stabile debitamente attestata con documentazione.; della Comunicazione 2009 (313) del 2 settembre 2009 della Commissione Europea, concernente gli orientamenti per un migliore recepimento ed applicazione della Direttiva 2004/38/CE, che al punto 2.2.1 affermava: "il partner con cui un cittadino dell'Unione abbia una stabile relazione di fatto, debitamente attestata, rientra nel campo di applicazione dell'articolo 3, paragrafo 2, lettera b).

2. Si è costituito il Comune di Colle di Val d'Elsa eccependo in via preliminare l'inammissibilità del ricorso per mancata indicazione della domanda di merito; nel merito ha eccepito l'insussistenza del *fumus boni iuris* deducendo di non aver rigettato la richiesta ma di essersi limitato a richiedere il deposito della documentazione necessaria: segnatamente a seguito della prima domanda ha precisato che la richiesta di registrazione del contratto di convivenza, all'inizio non ancora redatto, doveva essere presentata successivamente o comunque contestualmente alla dichiarazione anagrafica come precisato anche dalle circolari del Ministero dell'Interno, e che lo *status* personale del richiedente, quale requisito previsto dall'art. 1 co. 36 L. 76/2016, per i cittadini stranieri o comunitari deve essere comprovato mediante produzione di idonea documentazione



originale rilasciata dalle autorità competenti ai sensi degli artt. 24 e ss. L. 218/1995.

Ha eccepito altresì la carenza del *periculum in mora* rilevando come a tutti i cittadini stranieri, anche non iscritti all'anagrafe, siano assicurati e garantiti servizi e diritti costituzionalmente garantiti come le cure ambulatoriali ed ospedaliere urgenti o comunque essenziali, anche se continuative, per malattia ed infortunio; i programmi di medicina preventiva a salvaguardia della salute individuale e collettiva e quindi tutte le vaccinazioni; la profilassi, diagnosi e cura delle malattie infettive con eventuale bonifica dei relativi focolai; la tutela sociale della gravidanza e della maternità, a parità di trattamento con i cittadini italiani; la tutela della salute del minore; gli interventi di profilassi internazionale; il diritto a tutte le prestazioni scolastiche obbligatorie rendendolo così equiparato, o più che verosimilmente parificato, ai cittadini residenti.

3. All'udienza del 16.4.2024 parte ricorrente ha eccepito il difetto di *ius postulandi* del difensore di controparte ai sensi dell'art. 1 R.D. 1661/33 che prevede la difesa da parte dell'Avvocatura dello Stato, eccezione cui controparte ha replicato chiedendo termine per depositare documentazione dalla quale risulta che l'Avvocatura dello Stato abbia declinato la competenza.

Concesso termine a tal fine, è stata disposta l'audizione di informatori indotti dai ricorrenti.

4. Innanzi tutto non merita accoglimento la richiesta di parte resistente di termine per note alla luce della documentazione versata in atti e dell'istruttoria svolta.

5. Con priorità logica deve essere esaminata l'eccezione di difetto dello *ius postulandi* in capo al difensore di parte resistente, eccezione che non è fondata.

Invero, anche nel caso di competenze del Sindaco quale Ufficiale di Governo, è possibile che il Comune possa essere rappresentato liberamente: l'art. 1 TU. 1611/1933 si riferisce alle amministrazioni dello Stato in senso proprio, ossia agli uffici o complessi di uffici facenti parte



della struttura organica dell'ente Stato, pertanto la norma non trova applicazione nel caso di organi di altri enti che esercitino funzioni statali, come il sindaco che agisce in qualità di ufficiale di governo, onde è valida la notifica del ricorso presso la casa comunale anziché presso l'ufficio dell'Avvocatura dello Stato competente.

Infatti, nella fattispecie in esame, l'Avvocatura distrettuale ha restituito l'atto declinando la competenza a difendere il Comune che ha poi nominato il proprio difensore.

6. Parimenti infondata è l'eccezione di inammissibilità della domanda per mancata indicazione della domanda di merito.

Come noto il carattere distintivo di ogni provvedimento cautelare risiede nella "strumentalità", nel senso che è sempre preordinato all'emanazione di un ulteriore provvedimento definitivo, di cui preventivamente assicura la fruttuosità pratica. In particolare, per quanto concerne i provvedimenti d'urgenza ex art. 700 c.p.c., questa funzione strumentale si realizza di regola attribuendo al provvedimento cautelare c.d. portata interinale, caratterizzata dall'anticipazione degli effetti propri del provvedimento di cui vuole assicurare la fruttuosità (e che, al momento della sua pronuncia, dà luogo alla caducazione del provvedimento anticipatorio).

A seguito della riforma dell'art. 669-octies c.p.c. si parla della c.d. strumentalità attenuata che, tuttavia, non ha comportato il venir meno dell'onere di indicare specificamente l'azione di merito, sia ai fini della valutazione della competenza che della strumentalità. Tale onere, pur in mancanza di una specifica indicazione delle conclusioni da svolgersi nell'ambito della futura causa di merito, si ritiene comunque assolto purché il ricorso, sulla base di un esame complessivo e non solo meramente formale o letterale, contenga l'indicazione della *causa petendi* e del *petitum* e sia formulato in modo tale da consentire l'individuazione di tale azione in modo certo.

In particolare, il ricorso *ante causam* deve contenere indicazioni sufficienti sulla futura domanda di merito a cautela della quale è richiesta



la tutela, tenuto conto del carattere strumentale della domanda cautelare, dell'art. 669 *ter* c.p.c. che impone l'indicazione degli elementi idonei ad individuare il giudice competente per il merito ai fini della verifica della competenza del giudice adito in sede cautelare, dell'art. 669 *sexies* c.p.c. che, consentendo in sede cautelare il compimento di atti di istruzione indispensabili in relazione ai presupposti ed ai fini della misura cautelare richiesta, esige la descrizione della domanda di merito che si intende proporre al fine di valutare compiutamente il requisito del *fumus boni iuris*, come probabile esistenza del diritto che costituirà oggetto del processo a cognizione piena; dell'art. 669 *septies* c.p.c. che, al fine di agevolare l'individuazione delle ragioni di riproponibilità del ricorso in caso di rigetto, presuppone una sufficiente identificazione della domanda di merito; degli artt. 669 *octies* e 669 *novies* c.p.c., i quali, fatta eccezione per i provvedimenti anticipatori, impongono l'inizio del giudizio di merito nel termine di sessanta giorni, sanzionandone l'inosservanza con l'inefficacia del provvedimento cautelare e, dunque, presuppongono evidentemente che l'indicazione dell'oggetto della domanda di merito sia contemplata nel ricorso.

Nel caso di specie, pur non avendo i ricorrenti espressamente indicato l'eventuale futura domanda di merito, dal contenuto complessivo del ricorso risulta che la domanda sia quella volta a permettere l'iscrizione di [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] nei registri della popolazione residente nel Comune di Colle di Val D'Elsa; di provvedere al suo inserimento nello stato di famiglia di [REDACTED] e di ordinare a detto Comune di provvedere alla registrazione anagrafica della dichiarazione di convivenza tra i ricorrenti.

7. Nel merito la domanda è fondata e merita accoglimento.

7.1. Si ritiene la presenza del *fumus*, secondo il giudizio proprio della presente fase cautelare.

Ai sensi dell'art. 1, commi 36 e 37, L. 20 maggio 2016 n. 76 "36. *ai fini delle disposizioni di cui ai commi da 37 a 67 si intendono per 'conviventi di fatto' due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di*



coppia e di reciproca assistenza morale e materiale, non vincolate da rapporti di parentela, affinità o adozione, da matrimonio o da un'unione civile. 37. Ferma restando la sussistenza dei presupposti di cui al comma 36, per l'accertamento della stabile convivenza si fa riferimento alla dichiarazione anagrafica di cui all'articolo 4 e alla lettera b) del comma 1 dell'articolo 13 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989 n. 223".

Il medesimo decreto consente altresì ai conviventi di fatto, come avvenuto nel caso in esame, di regolamentare i propri rapporti economici con la sottoscrizione di un contratto di convivenza da redigere in forma scritta, a pena di nullità, con atto pubblico o scrittura privata con sottoscrizione autenticata da un notaio o da un avvocato che ne attestano la conformità alle norme imperative e all'ordine pubblico e che, ai fini dell'opponibilità ai terzi, va trasmesso al Comune di residenza da detto professionista per l'iscrizione all'anagrafe ai sensi degli artt. 5 e 7 del regolamento di cui al d.P.R. 30 maggio 1989 n. 223 (art. 1, commi 50-53).

Quanto al tema della rilevanza della dichiarazione anagrafica ai fini della convivenza di fatto ritiene la scrivente che vada condiviso l'orientamento, già espresso dalla giurisprudenza di merito, che la inquadra in uno strumento privilegiato di prova e non quale elemento costitutivo, ove ai sensi dell'art. 1, comma 36, L. 76/2016 sopra riportato non si ha riguardo ad alcun adempimento formale, mentre il convivere rappresenta un fatto giuridicamente rilevante dal quale discendono gli effetti giuridici sopra descritti.

L'inciso "*ferma restando la sussistenza dei presupposti di cui al comma 36*" di cui all'art. 1, comma 37, si spiega proprio nel senso che non sono stati previsti mezzi esclusivi di prova, e che pertanto una valutazione dei presupposti sostanziali di cui al comma 36 potrà condurre nel senso dell'accertamento o della esclusione della convivenza di fatto.

La dichiarazione anagrafica è dunque un elemento per accertare la stabile convivenza ma non il presupposto.



Per tali ragioni non può condividersi, sotto tale profilo, il parere riportato nella Circolare prodotta dal resistente (docc. 3, 4), secondo il quale la costituzione di convivenza di fatto presupponga, quale elemento costitutivo, la dichiarazione anagrafica.

Inoltre, la Direttiva 38/2004/CE (diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri), fissa come obiettivo del legislatore europeo, uniformare la legislazione degli Stati membri, ma anche di agevolare l'ingresso nel loro territorio dei cittadini dell'unione e dei loro familiari extra-UE. La direttiva europea disciplina anche i casi di soggetti che devono considerarsi partner in virtù di una relazione stabile debitamente attestata. Fanno parte di questa categoria quei soggetti che pur condividendo un progetto di vita comune caratterizzato da affetto ed assistenza morale e materiale, non hanno formalizzato la propria unione: né con il matrimonio; né con l'unione civile; né con altra forma di registrazione ufficiale. È il caso dei c.d. conviventi *more uxorio*. Secondo l'art. 3. Co. 2 direttiva 38/2004/CE: *"Senza pregiudizio del diritto personale di libera circolazione e di soggiorno dell'interessato lo Stato membro ospitante, conformemente alla sua legislazione nazionale, agevola l'ingresso e il soggiorno delle seguenti persone: ... b) il partner con cui il cittadino dell'Unione abbia una relazione stabile debitamente attestata"*.

L'Italia ha recepito la predetta direttiva con il D.Lgs. n. 30/2007, che disciplina il caso *de quo* agli artt. 3, co. 2, lett. b) e art. 9, co. 5, lettera c-bis, il quale prevede che ai fini dell'iscrizione anagrafica per i familiari del cittadino dell'Unione europea che non hanno un autonomo diritto di soggiorno vi è la necessità di presentare "documentazione ufficiale attestante l'esistenza di una stabile relazione con il cittadino dell'Unione".

Nel caso in esame i ricorrenti hanno depositato alla PA documentazione attestante le risorse economiche sufficienti del Sig. [REDACTED] per non diventare la sig. ra [REDACTED] [REDACTED] un carico per lo Stato. Ai fini delle esigenze quotidiane della famiglia è stato



dimostrato che il [REDACTED] è conduttore di un immobile a uso abitativo e titolare di impresa individuale.

A fronte della citata disciplina di cui alla L. 76/2016, che contempla la possibilità di conclusione di contratto di convivenza (che, pur se finalizzato a disciplinare fra i conviventi i rapporti patrimoniali, è atto dotato di ufficialità), letta alla luce della normativa comunitaria, della quale il D.Lgs. n. 30/2007 costituisce attuazione, nel presente giudizio i ricorrenti hanno offerto valida prova di verosimiglianza, idonea in questa fase cautelare, della esistenza di una stabile relazione che si protrae dal marzo 2023 e di una stabile convivenza iniziata lo scorso dicembre, come confermato da tutti gli informatori sentiti e dalla documentazione fotografica, nonché della volontà dei ricorrenti di regolamentare i propri rapporti attraverso il contratto sottoscritto e autenticato dal loro attuale difensore, pure prodotto in giudizio (doc. 6).

Il quadro così ricostruito consente di ritenere quantomeno la verosimiglianza della situazione di fatto descritta dai ricorrenti, sicché gli stessi vanno considerati effettivamente conviventi di fatto, ai fini della presente fase cautelare e fatta salva ogni diversa valutazione nell'eventuale giudizio di merito.

7.2. Quanto al *periculum*, detto elemento sussiste in quanto in concreto viene compresso il diritto al riconoscimento del proprio nucleo familiare, con la impossibilità per la ricorrente di fruire di una serie di diritti sociali e in primis dei servizi assistenziali alla persona, peraltro con il concreto rischio di subire un rimpatrio, così vanificando le aspettative di vita consacrate nell'accordo di convivenza stipulato.

Più in generale infatti, non può ignorarsi che l'iscrizione anagrafica è il necessario presupposto per una serie di diritti sociali, oltre a quello ad ottenere le prestazioni relative al SSN, e per esempio, per l'accesso all'assistenza sociale e la concessione di eventuali sussidi o agevolazioni previste da ogni Comune, per l'accesso ad altri diritti sociali, tra i quali la partecipazione a bandi per l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, per i diritti di partecipazione popolare all'amministrazione locale,



per il rilascio della carta di identità e delle certificazioni anagrafiche, per chiedere e ottenere il conseguimento della patente di guida italiana o la conversione della patente di guida estera, per l'accesso all'istruzione universitaria e ai relativi interventi per il diritto allo studio e, in definitiva per l'esercizio effettivo dei diritti di rilievo costituzionale di cui agli artt. 2, 3, 4, 16 e 38 Cost.

8. Le spese di lite, liquidate in dispositivo ai sensi del DM 55/14 con applicazione dei parametri minimi per tutte le fasi in considerazione della natura della controversia e dell'attività espletata, seguono la soccombenza e sono, pertanto, poste a carico di parte resistente.

P.Q.M.

- ordina al Comune di Colle di Val D'Elsa di iscrivere la Sig.ra [REDACTED] [REDACTED] (passaporto [REDACTED]), nata il [REDACTED] in [REDACTED], nei registri della popolazione residente nel Comune di Colle di Val d'Elsa; - di provvedere al suo inserimento nello stato di famiglia del Sig. [REDACTED] [REDACTED] (CF [REDACTED]) nato il [REDACTED] in Sansepolcro; - di provvedere alla registrazione anagrafica della dichiarazione di convivenza tra i Sig.ri [REDACTED] [REDACTED] e [REDACTED];

- condanna il Comune di Colle di Val d'Elsa alla rifusione in favore di [REDACTED] e [REDACTED] [REDACTED] delle spese di lite che liquida in € 2.608,00 per compensi, € 313,20 per spese, oltre rimborso spese forfettarie, IVA e CAP se per legge.

Dispone ai sensi del D. Lgs. 30 giugno 2003 n. 196 art. 52, co. 5, che, in caso di riproduzione per la diffusione della presente decisione, le generalità e gli altri dati identificativi delle parti e dei soggetti menzionati siano omissi.

Manda alla Cancelleria per quanto di competenza.

Siena, 15/05/2024

Il Giudice
(Dott.ssa Giulia Capannoli)

