

IL DIRITTO ALLA RESIDENZA: UN CONFRONTO TRA PRINCIPI GENERALI, CATEGORIE CIVILISTICHE E PROCEDURE ANAGRAFICHE

DI PAOLO MOROZZO DELLA ROCCA

in *Il diritto di famiglia e delle persone*, Giuffrè Ed., 2003/4, 1013 ss.

La FIO.psd. ringrazia l'Editore per la gentile concessione
alla riproduzione del presente articolo

SOMMARIO: 1. Residenza e domicilio della persona fisica. — 2. Iscrizione anagrafica, *status* di residente e cittadinanza civica. — 3. La residenza come concetto di relazione e come oggetto di accertamento anagrafico. — 4. Abitazioni improprie e diritto di residenza. — 5. Accertamento dell'effettiva presenza e certificazioni improprie. — 6. Oscuramento della legge; ovvero: la persecuzione burocratica nel tempo della paura. — 7. La residenza anagrafica dei senza fissa dimora come 'residenza elettiva'. — 8. Gli strumenti di tutela e la responsabilità da attività amministrativa illegittima.

1. Il concetto giuridico di residenza ci è dato dall'art. 43 c.c., il quale così dispone: *'Il domicilio di una persona è nel luogo in cui ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi. La residenza è nel luogo in cui la persona ha la dimora abituale'*.

Da questa norma la dottrina ricava, per esclusione, anche la nozione giuridica di dimora, distinta dalla residenza in ragione della sua non abitualità, in quanto sede occasionale, temporanea o rapsodica della persona: come po-

trebbe non essere, ad esempio, la villa in campagna o la casa presa in affitto al mare.

Esiste anche la possibilità che il soggetto – oltre al domicilio generale di cui all'art. 43, comma 1, c.c. – possieda altri domicili, di solito scelti a fini particolari¹. Un domicilio elettivo – cioè scelto dal domiciliato – può essere, ad esempio, quello dell'avvocato che lo difende da un processo, o quello che il soggetto elegga presso amici o parenti al solo fine di ricavare particolari comunicazioni più velocemente o con maggiore sicurezza.

L'interprete ha trovato non poche difficoltà nel tracciare una esatta linea di distinzione tra i concetti di domicilio generale e di residenza², che nel linguaggio comune sono spesso come equivalenti; del resto, già nel processo di codificazione delle leggi civili il legislatore non ha immediatamente distinto i due istituti, provvedendo il più delle volte ad identificare quale unico luogo di relazione tra l'individuo e lo spazio quello del suo domicilio. E fu questa, in particolare, la scelta compiuta dal *Code Napoleon* nel 1804, vera matrice di molte delle successive esperienze di codificazione civile negli Stati europei e latino americani, che trattò unicamente del domicilio, assorbendo in questo la stessa nozione di residenza³. Vero è che nello stereotipo mercantile di quel tempo, il luogo degli affari e quello della vita familiare della persona, solitamente, coincidevano.

Sarà proprio il vecchio codice civile italiano, nel 1865, a dare rilievo normativo a questa distinzione, riconoscendo che la persona, talvolta, ha la sede dei suoi affari in un luogo diverso dalla sede dei suoi affetti.

Sia il domicilio che la residenza si compongono di un elemento oggettivo (l'insistenza di una persona in un luogo dello spazio) e di un elemento volontaristico (la decisione della persona di voler utilizzare quel luogo a fini di domicilio o a fini di residenza)⁴.

Pertanto non basterà dire questa è la mia residenza o il mio domicilio, ma occorrerà che alla volontà dichiarata corrisponda un fatto, una consuetudine di vita in un luogo. D'altra parte, il fatto materiale di trovarsi a vivere in un luogo deve essere espressione di una scelta del soggetto di fissare in quel luogo la sua residenza o il suo domicilio. Ciò spiega, ad esempio, perché il fatto in sé di trovarsi detenuto, anche per molti anni, in un istituto penitenziario non implichi necessariamente l'acquisto della residenza, che però dovrà essere

¹Detta elezione dovrà generalmente avvenire con forma scritta. Sul punto: CANDIAN A., voce *Domicilio, residenza, dimora*, in *Digesto, disc. priv. sez. civ.*, VII, 118 s.

²Il primo considerato necessariamente unico (GANCI C., *Persone fisiche e persone giuridiche*, Milano, 1948, 122.), mentre si ammette talvolta la possibilità che un soggetto abbia più di una residenza (ma non più residenze anagrafiche). Così BIANCA C. M., *Diritto civile, 1*, Milano, 1984, 251

³Leggi emanate successivamente hanno poi integrato la disciplina dei luoghi della persona nell'ordinamento francese. Sul punto: GRAZIADEI M., voce *Domicilio in diritto comparato*, in *Digesto, disc. priv. sez. civ.*, VII, 131.

⁴Tende invece a sminuire l'elemento volontaristico quale formante della condizione di residenza: ROSA S., *Anagrafe della popolazione*, in *Enc. dir.*, II, 350 ss.

attribuita al detenuto non più in attesa di giudizio che ne faccia richiesta, essendo un suo diritto riceverla⁵.

Entrambi, come si è detto, fatti volontari, domicilio e residenza indicano due diverse relazioni della persona con lo spazio in cui opera e vive; tuttavia la distinzione – sia pure sul piano teorico che su quello pratico – tra due nozioni non pare del tutto scontata.

Ad una prima osservazione delle norme che in qualche modo utilizzano le due definizioni contenute nell'art. 43 c.c. (se ne contano nei quattro codici e nelle principali leggi complementari, più di trecento) emerge come il domicilio costituisca il luogo di imputazione di posizioni giuridiche soggettive prevalentemente patrimoniali del soggetto. Il riferimento agli affari della persona, già esplicitato nella norma strumentale (l'art. 43, comma 1, c.c.) viene infatti specificato da una moltitudine di norme finali che riferiscono al domicilio il luogo di pagamento di certe obbligazioni, l'apertura della successione ereditaria, etc. La residenza sembra invece coincidere con il luogo dell'esistenza *tout court*, il luogo degli affetti famigliari, dei bisogni elementari ed esistenziali del soggetto⁶.

Si tratta di una differenziazione – problematica nei suoi confini ma ben percepibile dall'esperienza comune – che non pare contraddetta, bensì avvalorata, dalla stessa Relazione del Guardasigilli, il quale, al n. 65, semplicemente rilevava: 'non è raro che una persona abbia in un luogo la dimora abituale (residenza) e in un altro luogo la sede principale degli affari (domicilio)'.

Questo vuol dire che quanto più la somma degli 'affari' risulti esigua, fino alla piena coincidenza con le preoccupazioni della mera sussistenza, tanto più il domicilio stesso assumerà i connotati esistenziali e solo marginalmente patrimoniali tipici della residenza, rimanendo assorbito in essa.

In definitiva, è facile osservare come, nella dimensione mercantile della codificazione civile, la residenza sia luogo giuridico di fondamentale importanza ancor più per i poveri che per gli abbienti. In definitiva l'ultimo (l'unico) luogo di propria appartenenza per chi non può più vantare alcun titolo di proprietà privata.

⁵E le ragioni per le quali egli può avere interesse a richiedere la residenza sono molteplici: tra queste, sicuramente, la possibilità di usufruire dei servizi sociali presenti sul territorio e rivolti ai detenuti residenti, spesso al fine di favorire o rendere possibili durante l'esecuzione della pena, benefici e misure alternative alla detenzione.

⁶Sul criterio distintivo proposto nel testo, cfr.: BENUSSI F., *Per una interpretazione dell'inciso 'affari e interessi' di cui all'art. 43 c.c. (Contributo esegetico allo studio del domicilio)*, in *Temì*, 1967, 463; STANZIONE P., *sub artt. 43 — 45*, in *Codice civile annotato*, (a cura di Perlingieri), 1991, I, 422; ESU M., *Domicilio - residenza - dimora*, in *Trattato di diritto privato* diretto da Rescigno, Torino 1999, 573; GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, 2000, 129. *Contra*: TEDESCHI V., voce *Domicilio, residenza, dimora*, in *Noviss. DI, App.*, III. Torino, 1982, 194 ss.

2. Questa constatazione circa la più stretta connessione della residenza con le esigenze di vita (esistenziali ma anche materiali) della persona – in contrasto con la diversa marcatura mercantile del domicilio – sembra trovare piena conferma se guardiamo a come le nozioni giuridiche generali di luogo (residenza, domicilio, dimora) trovano applicazione e specificazione nell'ordinamento anagrafico.

Ci si accorge, infatti, che il legislatore anagrafico, consapevole del valore ordinante generale che assumono le nozioni nel codice civile, si è ben guardato dal contraddirle; pur orientandole verso effetti peculiari, in un settore certo diverso ma non estraneo alle logiche del diritto privato.

Non è privo di significato, a questo riguardo, il fatto che la fondazione del servizio anagrafico pubblico, in senso moderno, sia avvenuta in concomitanza della stessa codificazione civile, sotto la spinta propulsiva della rivoluzione francese: l'una e l'altra, pur se su piani diversi, hanno segnato il passaggio dall'*ancien régime* (stratificato in differenti *status*), alla società laica e borghese caratterizzata dall'unico *status* di cittadino - residente: la società dei diritti e dei doveri del cittadino.

Il servizio anagrafico segna, dunque, lo sviluppo del moderno Stato di diritto. Non è dunque un caso che la prima legge anagrafica risalgia al 1791 in Francia; e che, invece, l'Italia si doti di un ordinamento anagrafico che prevedeva l'obbligo di tenuta dei registri della popolazione residente nei comuni solo nel 1871. Queste date, peraltro, testimoniano della astratta consapevolezza dell'importanza dell'anagrafe da parte del legislatore; ma è solo nel secolo delle masse e nel farsi più evidente e improrogabile il legame funzionale con lo stato sociale che l'anagrafe diverrà funzione effettiva: in effetti, se sotto il vigore della *loi* 17 luglio 1791 solo 3 comuni francesi, su un totale di 36.912 istituirono realmente i registri anagrafici della popolazione residente, ancora nel 1911 le municipalità adempienti non erano che 123⁷. L'anagrafe diviene, quindi, funzione imprescindibile nel momento in cui ogni cittadino diviene creditore di prestazioni pubbliche e debitore di contributi.

La prima funzione del servizio anagrafico – senza la quale non sarebbero possibili tutte le altre – è quella di registrare (in schedari tenuti dall'amministrazione comunale) le persone, le famiglie e le convivenze che sono legate ad un comune da una relazione giuridico-territoriale di residenza.

Benché sia organizzato secondo ambiti comunali, quello anagrafico è senza dubbio un servizio di interesse statale, strategico sotto molteplici profili e funzioni di cui vale la pena proporre un breve elenco:

A) In primo luogo l'anagrafe della popolazione residente persegue l'obiettivo di una corretta informazione statistica sulla popolazione del territorio comunale ma anche su quello nazionale. E l'esattezza di tale informazione costituisce un bene pubblico di prim'ordine senza il quale risulterebbe davvero difficile l'attività di governo, a tutti i suoi livelli, nazionale e locale.

⁷ROSA S., *Anagrafe*, cit., 351.

B) Proprio la corretta informazione anagrafica permetterà allo Stato e alle regioni di provvedere equamente alla distribuzione delle risorse economiche, ripartendole più in base ai numeri della popolazione residente che non alla estensione delle circoscrizioni territoriali.

C) Gli schedari anagrafici costituiscono, poi, il dato di riferimento fondamentale per individuare le prestazioni dovute dai cittadini in ragione dell'essere o non essere residenti nel Comune: basti pensare alla riscossione dei tributi locali, al pagamento dell'ICI, il cui importo sarà diverso a secondo che si tratti o meno della casa di residenza, etc.

D) L'informazione anagrafica costituisce anche uno strumento di grande importanza per assicurare l'adempimento di obblighi e doveri non patrimoniali. Oltre a permettere l'individuazione degli obbligati alla leva militare (prossima, ormai, alla sua abolizione), l'anagrafe della popolazione residente svolge un compito essenziale nell'assicurare il diritto allo studio nella scuola dell'obbligo. Ancora di recente, il decreto 489 del 2001 del Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca ha infatti ribadito l'obbligo dell'ufficiale di anagrafe di segnalare la lista dei minori residenti in età scolare ai direttori didattici e il conseguente obbligo di questi ultimi di segnalare i nominativi degli iscritti dopo 20 giorni dall'inizio dell'anno scolastico (dal confronto tra le liste si potrà dunque capire quali sono i minori privati della scolarizzazione obbligatoria) ⁸.

E) Anche l'esercizio dei diritti politici è reso possibile sulla base della residenza anagrafica, che permette la registrazione della persona nelle liste degli aventi diritto al voto politico e amministrativo, o referendario.

F) Un'ampia schiera di diritti sociali ed economici dipende dalla residenza anagrafica, la cui mancanza può precludere la concessione di sussidi, pensioni e altre misure di assistenza e sicurezza sociale, la partecipazione a bandi per l'assegnazione di alloggi di edilizia popolare, il diritto alle prestazioni di assistenza sanitaria non urgenti, e altro.

G) Di non poco conto, per la sua strumentalità rispetto all'esercizio di altri diritti, è la funzione certificativa e documentale dell'anagrafe: basti pensare al rilascio della carta di identità e delle certificazioni anagrafiche, spesso richieste ai fini più diversi

Da questo elenco – pur superficiale e non esaustivo – delle funzioni svolte dal servizio anagrafico, è facile comprendere perché sia stato dato all'ISTAT un potere di supervisione e di istruzione in tema di metodi, modellistica anagrafiche. Ma si comprende, soprattutto, perché il Sindaco, quale ufficiale di anagrafe, svolga tale funzione nella qualità di ufficiale del Governo ⁹;

⁸Sul punto: CASONI G., *Gli obblighi dell'ufficiale d'anagrafe in materia di prevenzione della dispersione scolastica derivanti dal decreto del Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca 13 dicembre 2001, n. 489*, in *Lo stato civile*, 2002, 843.

⁹Del resto lo svolgimento da parte del comune di compiti ulteriori di interesse generale, in ordine ai quali, ai sensi dello stesso art. 10 comma 2, l. n. 142 del 1990, il sindaco è ufficiale di governo, corrisponde ad un'antica tradizione della nostra amministrazione. Lo

perché, di conseguenza, sia in questa sua veste gerarchicamente subordinato al Prefetto; e perché, quindi, contro i provvedimenti dell'ufficiale di anagrafe sia esperibile il ricorso in via gerarchica al Prefetto stesso.

Quelle descritte sono funzioni strettamente connesse a diritti della persona fatti oggetto di espressa previsione e garanzia costituzionale. Vorrei ricordare, seppure in modo non esaustivo, il legame che corre tra la funzione anagrafica e l'art. 2 Cost. (ove è sancito il rispetto dei diritti inviolabili dell'uomo anche nel suo essere membro di formazioni sociali), perché il rifiuto della residenza anagrafica implica la sottrazione, non solo giuridica, di un soggetto alla partecipazione comunitaria. Viene poi in considerazione l'art. 14 Cost., che sancisce l'invulnerabilità e dunque il rispetto del domicilio, il cui ambito è esteso dagli interpreti al rispetto della vita privata, la cui serenità non può essere lesa da provvedimenti della pubblica amministrazione, se non per esigenze di pubblico interesse bilanciate col diritto che si va a incidere.

Un valore particolare assume il richiamo all'art. 16 Cost., ove è affermata la libertà di movimento e di circolazione dell'individuo, comprensive sicuramente della libertà di domicilio, di residenza e di dimora¹⁰. Ed infatti, è tipico degli stati totalitari – come vedremo – condizionare la libertà di circolazione e di residenza dei cittadini a requisiti di carattere patrimoniale, come la disponibilità di beni immobili o di un contratto di lavoro.

Nello stesso ambito della nostra storia nazionale, vanno ricordati quei provvedimenti contro l'urbanesimo, risalenti alla l. 6 luglio 1939 n. 1092, (poi abrogata con la l. 10 febbraio 1961 n. 3), con i quali fu vietato il trasferimento della residenza in comuni che avessero più di 23.000 abitanti, a chi non dimostrasse di esercitarvi un lavoro stabile.

Non stupisce dunque – anche se dispiace – che nel diffuso immiserirsi della cultura dei politici certi approcci normativi vengano riproposti anche in epoca postfascista, seppure con fragili dissimulazioni retoriche. Appartiene infatti all'attuale legislatura un disegno di legge di iniziativa di alcuni senatori, volto alla modifica della disciplina anagrafica, che propone di vietare l'iscrizione anagrafica in un comune che non sia quello di nascita a chi non dimostri di avere disponibilità di un alloggio conforme alle vigenti prescrizioni igienico - sanitarie e agli ulteriori requisiti igienico - sanitari da delinearsi con apposito decreto dal Ministro della salute¹¹. Al di là delle inconsistenti

nota tra gli altri, STADERINI F., *Diritto degli enti locali*, Padova, 2003, 228 s.

¹⁰Sottolinea l'appartenenza del diritto soggettivo all'iscrizione anagrafica del residente, in relazione all'art. 16 Cost., MUCCI R., *I servizi anagrafici e dello stato civile*, in *Trattato di diritto amministrativo* (a cura di SABINO CASSESE), *Diritto amministrativo speciale*, Tomo 1, Milano, 2003, 93 ss.

¹¹Senato della Repubblica, XIV legislatura, n. 428, Disegno di legge d'iniziativa dei senatori Consolo, Pirovano, Ziccone, Callegaro, Bobbio Luigi, Monti, Moro, Stiffoni, Tirelli, Vanzo, comunicato alla Presidenza il 10 luglio 2001. Modifica della l. 24 dicembre 1954 n. 1228, in materia di ordinamento delle anagrafi della popolazione residente e del nuovo regolamento anagrafico della popolazione residente di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 1989, n. 223.

ragioni propagandate, scopo della proposta di riforma è quello di costringere le fasce sociali del disagio urbano a rientrare nei luoghi di emigrazione in buona parte situati nel sud e sulle isole, realizzando così una selezione della popolazione che renda più agevole la governabilità dei comuni dai quali tali fasce verrebbero allontanate. Viceversa, effetto inevitabile – e difficilmente non prevedibile – di un’eventuale riforma in tal senso sarebbe quello di mantenere una significativa fascia della popolazione di fatto residente al di là dei margini della cittadinanza civica, impedendone l’iscrizione anagrafica.

Last but not least, tra le norme costituzionali coinvolte dal funzionamento dei servizi anagrafici va senz’altro incluso l’art. 32 Cost., che afferma il diritto alla salute dei cittadini e della collettività; diritto la cui attuazione è affidata al servizio sanitario nazionale, il quale eroga le sue prestazioni in base alla residenzialità degli utenti.

In definitiva, direi che la residenza anagrafica (oltre a configurarsi, in sé, come diritto soggettivo perfetto¹²) comporta, oggi, il riconoscimento di uno *status* giuridico per alcuni aspetti altrettanto significativo rispetto all’altro grande *status* di diritto pubblico: lo *status civitatis*; specie in questa difficile fase di costruzione di uno spazio soprannazionale europeo.

E mi pare significativo, tra l’altro, che una proposta di direttiva della Commissione, di imminente approvazione da parte del Consiglio, riguardi proprio lo *status* giuridico dei lungo residenti, proponendosi di rendere il più possibile equivalente la condizione giuridica dei cittadini extracomunitari a quella dei cittadini dei paesi membri dell’unione. Ciò al fine di evitare il costituirsi di una lacerante frattura sociale, tra residenti di *status* A (i cittadini) e residenti di *status* B (gli immigrati stabilmente e regolarmente presenti).

La stessa Carta di Nizza – che la Convenzione Europea si appresta ora a recepire nella futura costituzione – riferisce ai residenti, anche se non cittadini, una serie di diritti e di facoltà: il residente straniero ha infatti diritto alle prestazioni di sicurezza sociale (art. 34); ha facoltà di inviare una petizione al Parlamento europeo (art. 44); può ricorrere al mediatore europeo per lamentare la violazione di un suo diritto da parte della pubblica amministrazione (art. 43).

Il perno di questa equiparazione tra lavoratori europei ed extracomunitari almeno in materia di diritti e prestazioni sociali, è dunque costituito dalla nozione di stabile residenza, che il legislatore comunitario definisce, significativamente, col nome di cittadinanza civica¹³.

¹²Sul punto le belle pagine di TORTRA M., *L’anagrafe e le leggi ‘Bassanini’*, in ITALIA V., DE MARCO E., BILANCIA P., *Riforme e regolamenti degli enti locali*, Milano, 2000, 149 ss., ma spec. 155. La qualifica dell’interesse all’iscrizione anagrafica come diritto soggettivo è sostenuta anche dal Consiglio di Stato, IV, 18 gennaio 1990 n. 14.

¹³Cfr.: Commissione delle comunità europee, Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento Europeo relativa ad un metodo aperto di coordinamento della politica comunitaria in materia di immigrazione, – Bruxelles 11 luglio 2004 COM (2001) 387

Un curioso movimento della storia, mentre allarga i confini della sovranità, relativizza per molti versi i confini nazionali. E questo riporta in parte la cittadinanza alla sua originaria dimensione propriamente cittadina, come *status* appartenente agli uomini iscritti nel libro (cioè l'anagrafe) della città.

In questa cornice l'estromissione di una persona dallo *status* di cittadino – residente (nella città dove in concreto svolge la sua esistenza), significando una concreta e vasta mutilazione della sua stessa capacità giuridica, corrisponde, per alcuni versi, ad una pallida, ma pur sempre odiosa, riedizione della morte civile.

La residenza anagrafica permette, infatti, alla comunità territoriale di riconoscere i suoi membri più deboli, di raggiungerli e metterli in condizione di essere tutelati. All'opposto, la perdita della residenzialità anagrafica, inserendosi come punto di non ritorno nella spirale del proprio declino, implica il passaggio dall'esserci al non esserci.

C'è, qui, un diritto della persona; ma anche un interesse pubblico alla piena coincidenza tra presenza effettiva e residenza anagrafica. Infatti l'itinerario del declino (povero, non residente, sconosciuto, non aiutabile, estraneo, nemico), se costituisce una condanna per il singolo, è pure un pericolo per la comunità, che subirà l'acuirsi del conflitto urbano e il diffondersi del danno sociale.

Si pensi – a titolo meramente esemplificativo – alle possibili conseguenze dell'impossibilità per un tossicodipendente di utilizzare le cure del SERT, ove queste gli fossero rifiutate in quanto anagraficamente non residente. La sua vita ne trarrebbe una sofferenza ed una disperazione maggiori; e forse per questo il filo della sua esistenza andrebbe ad accorciarsi; ma ne soffrirebbe anche il contesto urbano, obbligato scenario di una vita impazzita perché esclusa dal legame sociale e dal sostegno dei servizi.

Al contrario, come è stato opportunamente sottolineato, intelligenti politiche di prevenzione terziaria e di riduzione dei danni portano un contemporaneo beneficio sia ai soggetti emarginati che alla collettività, risolvendo anticipatamente una buona parte dei problemi connessi all'ordine pubblico e al benessere della comunità nel suo complesso.

3. Chiarito come la priorità irrinunciabile del servizio anagrafico consista nel garantire a tutti coloro che vivono stabilmente nel territorio lo *status* di residente, occorre ora affrontare e sciogliere i nodi normativi e disciplinari che possono impedire la piena realizzazione di detta priorità. Il primo problema che si pone è quello di poter stabilire la temporaneità o, viceversa, l'abitudine della presenza del cittadino sul territorio comunale ¹⁴.

def.

¹⁴La stabilità della dimora non implica la sua assoluta continuità, ma solo che la propria consuetudine di vita si svolge maggiormente sul territorio di un comune rispetto agli altri ove il soggetto pure abbia periodicamente dimora (in tal senso Cass., sez. un., 9 luglio 1974 n. 2004).

Ma cosa attribuisce stabilità alla dimora? La funzione svolta dall'interprete nell'ordinamento, con le inevitabili attitudini mentali che le corrispondono, influenza fortemente la risposta a questa domanda, che assume infatti toni e linguaggi diversi se a parlare sia un giurista attento alla teoria generale del diritto o invece un operatore dei servizi. Occorre tuttavia evitare prospettive unilaterali, tentando di ordinare a sistema le istanze dell'uno e dell'altro; non foss'altro per il fatto della presunzione di coincidenza tra residenza anagrafica, stante la sua efficacia dichiarativa, e residenza effettiva.

La nozione di residenza – di cui è certamente fondamentale salvaguardare l'unicità, depositata in quella solenne legge dello Stato che è il codice civile (art. 43 cc.; art. 31 disp. atti) – si distingue dalla semplice dimora in ragione della sua stabilità. Qui l'aggettivo caratterizza e forse sovrasta il sostantivo, segnando per intero la differenza tra due condizioni ben diverse: il trovarsi in un luogo e il risiedervi.

Le difficoltà nascono dal fatto che la stabilità della dimora non costituisce una aggettivazione semplice ed univoca, componendosi, al contrario, di due ben distinti elementi: quello oggettivo, costituito dal fatto della presenza, quale consuetudine di vita, in un luogo; ed il cosiddetto elemento spirituale (o, più semplicemente, soggettivo), dato dalla intenzione della persona di stabilirsi. Quando faccia difetto l'elemento soggettivo, il fatto in sé dell'oggettivo allontanamento dovuto a ragioni di lavoro, di cura o di prigionia, non comporterà variazioni nella residenza della persona, occorrendo che al fatto fisico dello spostamento del soggetto nello spazio corrisponda la sua intenzione di stabilire la sua vita in un luogo diverso¹⁵. Inoltre, se il decorso del tempo non è da solo sufficiente a comprovare l'emigrazione o l'immigrazione di un residente pure è vero che nemmeno occorre un tempo minimo perché la condizione di residenza si configuri in capo alla persona: è effettivamente residente sin dal primo giorno il minore accolto nella famiglia adottiva; è ugualmente subito residente il coniuge che abbia iniziato la coabitazione coniugale. Non contrasta certo con questa realtà delle cose la brevità del termine entro il quale è posto al soggetto l'obbligo di emettere la dichiarazione di residenza presso l'ufficiale di anagrafe, il quale a sua volta, se al fatto della residenza effettiva non corrisponde la dovuta dichiarazione anagrafica, dovrà venutone comunque a conoscenza, invitare gli interessati a rendere detta dichiarazione ed eventualmente procedere d'ufficio alla loro iscrizione nell'anagrafe comunale.

Ma, al di là dei casi e delle semplificazioni palesi, la sussunzione delle fattispecie concrete alla astratta nozione civilistica di residenza può presentare non poche difficoltà. E difatti non di rado si odono, da parte degli ufficiali di anagrafe, lamenti sconsolati sulla vaghezza del concetto, tacciato di aleatorietà perché composto da un requisito materiale così generico (l'abitudine)

¹⁵GAZZONI F., *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2000, 129 ss.

e da un elemento spirituale per sua natura non verificabile (la decisione di stabilirsi per un tempo duraturo).

Si comprende bene il desiderio degli operatori di poter guidare una macchina priva di clausole generali e di incertezze ai confini delle nozioni da applicare nella realtà di tutti i giorni; di certo termini precisi e criteri definitivi più ‘rigidi’, faciliterebbero il loro compito nell’emettere decisioni, favorevoli o negative che siano, alle richieste di iscrizione anagrafica, nonché nello svolgimento dei controlli.

Non sono infatti mancate le proposte volte a fissare per regolamento requisiti temporali precisi per la richiesta della residenza anagrafica. Secondo una di queste proposte l’aspirante residente dovrebbe prima essere iscritto nello schedario della popolazione temporaneamente residente¹⁶; e solo dopo un certo tempo stabilito dal regolamento (ad esempio sei mesi) potrebbe confermare la richiesta, trasferendo finalmente la sua residenza nel comune di elezione, oppure rinunciarvi¹⁷.

Altri, ancora – prendendo spunto da una recente decisione della Corte di giustizia CEE, emessa invero, ad altri fini, con riferimento alla nozione comunitaria di residenza propongono di attendere il compimento di 185 giorni di effettiva dimora dalla richiesta di iscrizione anagrafica prima di accoglierla¹⁸.

Si tratta, probabilmente, di vie di fuga proposte per ovviare alla difficoltà di accertare in fatto la sussistenza dei caratteri normativi, rispettivamente, della temporaneità o abitualità della dimora; caratteri purtroppo sfuggenti e verificabili con certezza solo a posteriori¹⁹.

D’altra parte nemmeno il più analitico sforzo condotto al livello della normazione di secondo grado dal legislatore anagrafico riesce a rinchiudere entro schemi sicuri la controversa interpretazione della realtà. Ad esempio,

¹⁶L’iscrizione nello schedario della popolazione temporanea avviene d’ufficio anche in assenza di richiesta dell’interessato (che è facoltativa), ed è sottoposta a periodica verifica con cancellazione o iscrizione da comunicare al comune di eventuale residenza. Tale iscrizione include anche gli stranieri eventualmente sprovvisti di permesso di soggiorno, occorre però, la dimora da almeno 4 mesi che non abbia i caratteri d’abitualità, ciò rende tale iscrizione molto difficile nella verifica dei suoi presupposti oggettivi ed in parte rimessa a politiche di minore o maggiore volontarismo sociale. Le esemplificazioni riconducibili a questa fattispecie sono varie: dal caso del soggetto temporaneamente presente in attesa di che terminino i lavori di ristrutturazione della casa di residenza, collocata in altro comune, ai soggetti ricoverati in case di cura, prima dei due anni necessari per il cambio di residenza. Di particolare interesse è il caso degli stranieri senza permesso di soggiorno temporaneamente presenti, perché le norme sanitarie collegano questa loro posizione alla possibilità di accedere ad una serie di prestazioni del Servizio Sanitario Nazionale

¹⁷CORVINO N., *È ancora attuale il regolamento anagrafico? Considerazioni*, in *Stato civ.*, 2002, 836.

¹⁸COSCIA A., *Riflessioni sul concetto di residenza nella giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee*, in *Stato civ.*, 2001, 267 s.

¹⁹Come osserva CASONI G., *Considerazioni in ordine ai divieti d’iscrizione anagrafica previsti dalla lett. b), comma 1 dell’art. 8 del regolamento anagrafico*, in *Stato civ.*, 2001, 621.

l'art. 8 del d.P.R. n. 223 del 1989 tenta di tipizzare alcune ipotesi di dimora non corrispondente alla residenza, vietando per esse l'iscrizione anagrafica. Le ipotesi tipizzate sono quelle dei militari e pubblici dipendenti distaccati per un periodo di scuola o corso professionale; dei ricoverati per cura entro i primi due anni; dei detenuti in attesa di giudizio. Ma in realtà nemmeno questi casi vengono salvaguardati dall'esigenza di una qualificazione del fatto volta per volta. Può accadere, infatti, che il militare provvisoriamente distaccato prenda a convivere stabilmente con una donna del luogo; e può anche succedere che un ricoverato in casa di cura, prima dei due anni dal ricovero, si trovi nella sopravvenuta dell'abitazione di provenienza; o che gli vengano a mancare gli affetti familiari nel comune di provenienza; o semplicemente che egli esprima l'intenzione di trasferirsi definitivamente nel comune dove è collocata la struttura residenziale di cura. In questi casi, secondo un'opinione che pare da condividere, non sarebbe corretto negare l'iscrizione anagrafica al richiedente ²⁰.

La distinzione tra presenza temporanea e residenza corre, dunque, su un filo a volte molto sottile.

Di fronte alle inevitabili incertezze nell'interpretazione della nozione civilistica di residenza, affermare la temporaneità della dimora del richiedente può divenire una misura prudenziale istintiva dell'amministrazione.

Tali incertezze sono pure collegate – come è facilmente intuibile – al fatto che i comuni spesso non desiderano acquisire, magari per immigrazione da altri comuni, nuovi residenti anziani, malati o poveri che costituiranno un ulteriore onere per le proprie risorse e per i servizi locali.

La questione non è certo nuova. Già nel 1890, al fine di risolvere le molte liti e incertezze sulle competenze di spesa per l'assistenza ai nuovi arrivati, presenti sul territorio ma non necessariamente residenti, le leggi crispine avevano introdotto nel nostro ordinamento l'istituto del domicilio di soccorso.

L'art. 72 l. n. 6972 del 1890 prevedeva, infatti, che: 'Nei casi in cui il titolo all'assistenza ed al soccorso per parte delle Congregazioni di carità e delle altre istituzioni di un Comune o di una frazione di esso dipenda dalla condizione del domicilio o della appartenenza al Comune, questa condizione si considera adempiuta quando il povero si trovi in una delle seguenti condizioni, la cui prevalenza è determinata dall'ordine numerico ²¹:

- 1) che abbia per di più di cinque anni (poi ridotti a due l. n. 251 del 1954) dimorato in un Comune, senza notevoli interruzioni;
- 2) ovvero che sia nato nel Comune, senza riguardo alla legittimità della nascita;

²⁰CASONI G., *Considerazioni*, cit., 622.

²¹I criteri di individuazione fissati dalla normativa sono rigidamente sussidiari l'uno all'altro, nel senso che il successivo non è applicabile se non quando non ricorra il precedente: Cons. Stato V, 30 aprile 1999 n. 751, massimato in *Stato civile*, 1999, 929.

3) ovvero che, essendo cittadino nato all'estero, abbia, a termine del codice civile, domicilio nel Comune.

Il domicilio di soccorso, una volta acquistato secondo le norme di cui al n. 1, non si perde se non con l'acquisto del domicilio di soccorso, in Comune diverso' ²².

Il domicilio di soccorso (che costituiva, quindi, una 'quasi residenza' nel comune di nuova dimora, ma ai soli fini assistenziali) è stato però abolito dall'art. 30 della legge quadro sull'assistenza sociale (l. n. 328 dell'8 novembre 2000), con la quale il legislatore ha perseguito una più stretta e necessaria connessione tra le prestazioni di assistenza sociale e la residenza anagrafica posseduta al momento dell'intervento di assistenza o di sicurezza sociale disponendo, comunque, all'art. 6. comma 4, che spetti al comune di ultima residenza il pagamento dell'integrazione economica per il ricovero stesso ai una struttura residenziale collocata sul territorio di un altro comune. Ed il comune di residenza manterrà la competenza di spesa così assunta anche se successivamente il soggetto ricoverato decida di mutare la residenza trasferendola sul, comune nel cui territorio sorge la struttura di cui è ospite ²³.

In definitiva, mentre il domicilio di soccorso disciplinava e comprendeva tutte le possibili prestazioni di assistenza sociale (compresi i sussidi alle famiglie etc.) ²⁴ la norma che oggi gli si sostituisce risolve il solo problema del pagamento delle rette nelle strutture residenziali di ricovero ²⁵.

Questo accentua fortemente – coerentemente con lo spirito della legge di riforma – l'esigenza di dare per tempo (evitando pretestuosi rifiuti) la residenza anagrafica a chi, trovandosi di fatto in un territorio, necessita di

²²Tuttavia il domicilio di soccorso non scattava, ai sensi dell'art. 74 della legge Crispi quando il soggetto fosse stato sotto le armi, in stabilimenti di pena o in case di correzione. Alcune leggi regionali (per salvaguardare gli interessi dei comuni presso i quali si verificavano ricoveri di indigenti provenienti da altri comuni) avevano disposto che le prestazioni obbligatorie di natura sociale delle persone indigenti inserite in strutture residenziali dovessero essere rese a carico del Comune presso il quale il cittadino avesse avuto la residenza (o la mera iscrizione nei registri anagrafici) al momento dell'ingresso in struttura, anche superati i due anni dal ricovero.

²³In argomento: BERLOCO D., *Abolito il domicilio di soccorso – rilevanza della residenza anagrafica in materia assistenziale*, in *Lo stato civile*, 2001, 220 ss.

²⁴Sulla nozione di servizio sociale, ampiamente: FERRARI E., *I servizi sociali*, in *Trattato di diritto amministrativo* (a cura di SABINO CASSESE), cit., 597 ss.

²⁵Secondo alcuni l'abrogazione del domicilio di soccorso è stata la conseguenza logica dell'istituzione del sistema integrato di interventi e servizi sociali 'poiché la regola dell'universalità del servizio supera il criterio della territorialità che della povertà, come titoli per godere delle prestazioni' ... 'sicché, nella nuova disciplina, l'appartenenza o meno ad un determinato Comune finisce per rilevare unicamente ai fini della ripartizione delle spese'. Così PERFETTI L. R., *sub art. 30*, in BALBONI E., BARONI B., MAFFIONI A., PASTORI G., *Il sistema integrato dei servizi sociali*, Milano 2003, 481 s. Questa opinione può essere apprezzata in termini programmatici; non pare, tuttavia, che attualmente l'universalità dei servizi di assistenza sia intesa dai soggetti erogatori e dallo stesso legislatore nel senso di assicurare ai non residenti l'accesso ai servizi ed ai benefici di assistenza sociale.

cure e di assistenza in forme diverse dal ricovero in una struttura residenziale²⁶.

E a maggior ragione l'effettività del diritto alla residenza anagrafica si pone per coloro che – ormai da tempo assenti dal comune di provenienza – non siano iscritti presso alcuna anagrafe.

4. Le incertezze sulla sussistenza o meno degli elementi costitutivi della condizione di residente riguardano non solo la stabilità nel tempo della dimora, o la direzione della volontà nel senso affermativo di tale stabilità, ma – complici una serie di malintesi sul dato normativo, nonché l'esistenza di secondi fini attinenti alle politiche di bilancio dei comuni – comprendono, seppure illegittimamente, l'idoneità dell'abitare e la qualità dello stile di vita possedute dal richiedente l'iscrizione anagrafica, con effetti a volte preclusivi nei riguardi dei cittadini più poveri. Questi, a volte, hanno come dimora reale e abituale un alloggio non idoneo secondo le consuete norme dell'abitare: scantinati malsani, roulottes, abitazioni abusive, abitazioni fatiscenti, immobili occupati senza titolo, camper e perfino tende, baracche e grotte; tuttavia le scadenti caratteristiche di queste abitazioni non dovrebbero in alcun modo pregiudicare il loro diritto ad essere riconosciuti come residenti dall'anagrafe comunale. Ne è ben consapevole il Ministero dell'Interno, che infatti ha segnalato l'illegittimità di alcune prassi comunali tendenti a condizionare l'iscrizione anagrafica alla dimostrazione di alcuni requisiti del domicilio, quali: lo svolgimento di un'attività lavorativa, la disponibilità di abitazione, l'iscrizione degli altri componenti il nucleo familiare e in alcuni casi persino l'inesistenza di precedenti penali.

A questo riguardo, la lettura di alcuni brevi passi della Circolare del Ministero dell'Interno del 29 maggio 1995 n. 8, può essere particolarmente chiarificatrice e pertanto la propongo:

'La richiesta di iscrizione anagrafica, che costituisce un diritto soggettivo del cittadino – dice la circolare – non appare vincolata ad alcuna condizione, né potrebbe essere il contrario, in quanto in tal modo si verrebbe a limitare la libertà di spostamento e di stabilimento dei cittadini sul territorio nazionale in palese violazione dell'art. 16 della Carta costituzionale.

Alla luce delle suesposte considerazioni, appaiono pertanto contrari alla legge e lesivi dei diritti dei cittadini, quei comportamenti adottati da alcune amministrazioni comunali che, nell'esaminare le richieste di iscrizione anagrafica, chiedono una documentazione comprovante lo svolgimento di attività lavorativa sul territorio comunale, ovvero disponibilità di un'abitazione, e magari, nel caso di persone coniugate, la contemporanea iscrizione di tutti i componenti il nucleo familiare, ovvero procedono all'accertamento e/o

²⁶Si pensi, ad esempio, all'erogazione del reddito minimo di inserimento, già oggi sperimentalmente avviato in un numero ristretto di comuni. Sul punto: LA SPINA A., *La protezione sociale*, in *Trattato di diritto amministrativo* (a cura di SABINO CASSESE), *Diritto amministrativo speciale*, Tomo 1, Milano 2003, 850.

dell'eventuale esistenza di precedenti penali a carico del richiedente l'iscrizione.

Tali comportamenti sembrano richiamare in vigore quei provvedimenti contro l'urbanesimo, risalenti alla l. 6 luglio 1939 n. 1092, che venne abrogata con successiva l. 10 febbraio 1961 n. 5'. La circolare conclude rilevando che 'La funzione dell'anagrafe è essenzialmente di rilevare la presenza stabile, comunque situata, di soggetti sul territorio comunale, né tale funzione può essere alterata dalla preoccupazione di tutelare altri interessi anch'essi degni di considerazione, quali ad esempio l'ordine pubblico, l'incolumità pubblica, per la cui tutela dovranno essere azionati idonei strumenti giuridici diversi tuttavia da quello anagrafico'.

È vero, purtroppo, che le prassi dei singoli comuni differiscono tra loro e spesso contrastano col disposto normativo chiedendo ai cittadini non desiderati esattamente ciò che la circolare vieta loro di chiedere. C'è infatti una propensione, specie nelle province più ricche, all'espulsione o al rifiuto dei poveri. Una politica comunque inattuabile nelle grandi città, dove negare la residenza può condurre solo a rendere più breve e penosa la vita dei poveri, ma non ad allontanarli.

Per meglio chiarire l'illiceità giuridica di questi orientamenti amministrativi (e dunque la loro sanzionabilità) va subito chiarito ed evitato un equivoco: la residenza anagrafica – contrariamente a ciò che a volte si pensa – non consiste nell'alloggio in sé, ma nell'essere la persona abitualmente presente in quel luogo, presenza che assume rilievo non in base alle caratteristiche del luogo ma in quanto esso sia incluso nel territorio comunale ²⁷.

5. Un secondo, fondamentale, snodo disciplinare del diritto alla residenza anagrafica è costituito dalle modalità di verifica delle dichiarazioni del cittadino in sede di accertamento o preaccertamento dell'effettività della sua presenza sul territorio comunale.

È facile osservare, infatti, che una politica in concreto contraria alla residenzialità può ben esprimersi attraverso atteggiamenti amministrativi eccessivamente inflessibili e sospettosi.

Sappiamo, ad esempio, che normalmente il cittadino richiedente l'iscrizione viene richiesta l'esibizione di certificazioni improprie (bollette, ricevute, contratti di servizio luce, gas, acqua, telefono, modulo di cessione fabbricato e altro).

Si tratta di espedienti utili, a volte, a facilitare o sostituire il preaccertamento da parte del vigile informatore, ma non è assolutamente legittimo subordinare né la proposizione della richiesta di iscrizione anagrafica, né il suo accoglimento alla esibizione di queste certificazioni, dato che né la legge

²⁷Seguendo questo ragionamento è stata sottolineata la possibilità di iscrivere come residente all'anagrafe comunale il soggetto indigente ospitato a spese del comune stesso presso un albergo. Così in *Lo stato civile, Quesiti*, 2001, 470.

né il regolamento anagrafico le richiedono ²⁸. D'altronde non è difficile scorgere le ragioni dell'inopportuna richiesta in quella furbizia prevaricatrice che spesso, purtroppo, caratterizza le amministrazioni di meno elevata tradizione: pretendendo dal cittadino l'esibizione del bollettino di pagamento della tassa sui rifiuti come condizione di ricevibilità della richiesta di iscrizione anagrafica, l'amministrazione comunale compie infatti un ricatto, opponendo ad un inadempimento tributario un diverso, eterogeneo ed assai più grave inadempimento, mentre ben si potrebbe, accolta comunque la richiesta di iscrizione anagrafica, procedere all'emissione delle cartelle esattoriali nei confronti dei residenti morosi sul pagamento di tasse o tributi.

Si potrebbero fare innumerevoli esempi di come l'illegittima richiesta di certificazioni improprie e sovrabbondanti rispetto al procedimento in questione possa impedire l'iscrizione nei registri anagrafici di persone effettivamente e stabilmente presenti sul territorio comunale. E ciò pare tragicamente paradossale se solo si riflette su quanto le variegata esigenze della realtà imporrebbero, caso mai, atteggiamenti di segno esattamente contrario, al fine di superare le molteplici difficoltà di cui i singoli sono sofferenti portatori e preservare così quel pubblico interesse che è costituito dalla piena corrispondenza delle risultanze anagrafiche con la realtà della popolazione stabilmente presente.

Supponiamo, ad esempio, che una donna lavori presso una famiglia assistendo una persona invalida o anziana. Questa donna non potrà certo intestarsi le bollette delle utenze, né è detto che i suoi datori di lavoro, con i quali conviva, desiderino certificare il suo abitare con loro. Sappiamo, infatti, che molti lavoratori presso le famiglie sono denunciati all'INPS con un orario di 24 – 25 ore settimanali; il che provoca una certa resistenza ad ammettere che il lavoratore si fermi in casa anche la notte.

In altri casi, ovviamente, il lavoratore dispone di un alloggio proprio, ma i possessori delle case di abitazione non sempre ammettono volentieri che esista un contratto di affitto e subordinano la permanenza del conduttore nell'immobile alla condizione che non vi risulti residente.

Non si tratta, purtroppo, di situazioni limite ma di casi piuttosto diffusi che andrebbero affrontati con un approccio comprensivo da parte degli uffici anagrafici. Perché, ad esempio, non accettare, con funzione suppletiva, una dichiarazione del richiedente l'iscrizione anagrafica, permettendogli di certificare la propria stabile presenza sul territorio comunale mediante la produzione libera di altre certificazioni? (come il contratto di lavoro svolto sul territorio comunale, la frequenza certificata di una mensa, un centro di accoglienza, una scuola, l'iscrizione a scuola dei bambini, etc.).

²⁸Sul punto, cfr.: CASELLI R., *I servizi demografici comunali. Linee normative del settore e quadro comparativo degli archivi rilevati nei Comuni di Firenze, Modena e Mirandola*, in GUERRA M. P. (a cura di), *Gli archivi del comune*, Bologna, 1997.

L'uso di certificazioni improprie, diffusamente invalso per facilitare l'amministrazione nella sua opera di accertamento o preaccertamento dell'effettiva residenzialità, potrebbe così divenire uno strumento di facilitazione del cittadino che desideri regolarizzare la propria posizione di residente; caratterizzando le relativa iscrizione anagrafica secondo due possibili alternative all'indicazione dell'abitazione effettiva, la quale implicherebbe di necessità un accertamento da parte dell'incaricato dell'ufficiale di anagrafe ed il probabile, conseguente, aprirsi di un contenzioso con il datore di lavoro, nonché responsabile della convivenza anagrafica dissimulata.

La prima variante potrebbe essere data dalla riconduzione dei casi di specie nella categoria dei senza fissa dimora in senso ampio, sperando nella maggiore correttezza dei successivi datori di lavoro e padroni di casa e dunque nella provvisorietà circoscritta ad un tempo che si spera breve, di questa condizione di residenza anagrafica anomala, seppur necessaria.

La seconda variante potrebbe consistere nella più ampia valorizzazione delle certificazioni delle associazioni operanti nel sociale, inserendole in quelle certificazioni improprie utilizzabili con un maggiore grado di affidabilità dall'ufficiale d'anagrafe al fine di verificare la residenzialità del richiedente. E vorrei ricordare, al riguardo, che sia il testo unico sugli enti locali (artt. 8 e 9 d.lgs. n. 267 del 2000), sia la legge - quadro sull'assistenza (art. 5 l. n. 328 del 2000), sia le diverse normative sul volontariato (a iniziare dalla legge quadro n. 266 del 1991) promuovono fortemente la partecipazione delle associazioni presenti sul territorio alle politiche di assistenza e di residenza²⁹. E paiono giustamente consapevoli di questo alcuni comuni, come quelli di Roma e Firenze, che, pur con procedure diverse, utilizzano alcune associazioni del volontariato rese disponibili a fungere da domicilio elettivo ai fini della richiesta della residenza da parte di persone con difficoltà alloggiative.

Rispetto alla residenza elettiva fissata presso un indirizzo virtuale, questa soluzione offrirebbe il vantaggio di un collegamento di servizio più stretto tra l'associazione domiciliataria e la persona domiciliata, che potrebbe essere più facilmente avvertita di eventuali notificazioni o altri atti che la riguardano e che abbia interesse a ricevere.

6. Credevamo, sin dagli studi nelle aule universitarie, che la lunga stagione della trasparenza e della semplificazione nei rapporti con la pubblica amministrazione fosse ormai dotata di inarrestabile progressività. Osservando il 'diritto vivente' delle procedure anagrafiche ci rendiamo invece conto che così non è; o per lo meno non lo è per tutti. Infatti, da una molteplicità di testimonianze, casi, osservazioni, emerge una tesi mesta e non desiderata:

²⁹In argomento: TONDI DELLA MURA V., *Rapporti tra volontariato ed enti pubblici nell'evoluzione della forma di Stato sociale*, in BUSCAGLIA L. e ROSSI E., *Il volontariato a dieci anni dalla legge quadro*, Milano, 2002, 117 ss.; FERIOLI E., *Il volontariato nel processo di decentramento dell'organizzazione dei servizi socio - assistenziali*, in BUSCAGLIA L., *op. ult. cit.*, 321 ss.

quella secondo cui la popolazione dei residenti è oggi fortemente e diffusamente separata in due aree: gli accettati e quelli da respingere; i primi sono quelli che corrispondono letteralmente al normotipo astrattamente previsto dalla lettera delle norme (una giungla composta da leggi, regolamenti e circolari) e sono anche in grado di fornirne subito completa documentazione; i secondi costituiscono, più che una categoria, un arcipelago frastagliato. Certo, non si tratta di una suddivisione programmata verticalmente; quanto, piuttosto, della diffusa conseguenza di distorsioni culturali e professionali, nonché di una frequente subordinazione delle amministrazioni comunali a pressioni securitarie che, a livello locale, hanno buon gioco anche sulle forme giuridiche astratte.

Un caso emblematico – e ricorrente – è quello costituito dalla richiesta di iscrizione anagrafica presentata da stranieri in possesso di tutti i requisiti identificativi delle proprie generalità (perché in possesso sia del permesso di soggiorno, sia del passaporto, con piena corrispondenza dei dati contenuti sui due documenti ³⁰), ma privi della documentazione comprovante lo stato civile dichiarato e la composizione del nucleo familiare, residente all'estero. In questi casi molti comuni rifiutano di ricevere la richiesta di iscrizione anagrafica, con gravi conseguenze per lo straniero, sulla scorta di motivazioni solo apparentemente fondate. Vero è che, secondo le già citate note illustrative dell'ISTAT, 'per la dimostrazione della composizione della famiglia devono essere esibiti atti autentici rilasciati dalle competenti autorità dello Stato di provenienza'. Più in generale è stato ritenuto, secondo un'opinione forse eccessivamente rigida, che ogni indicazione contenuta nella scheda anagrafica debba necessariamente essere comprovata da idonea documentazione nei modi indicati all'art. 3 del d.P.R. n. 445 del 2000 ³¹. Nel caso di donna coniugata all'estero, ad esempio, questo comporterebbe la necessità di esibire il certificato di matrimonio in originale, accompagnato dalla traduzione legalizzata in prefettura, oppure la dichiarazione consolare ricognitiva dello stato civile, anch'essa legalizzata dalla prefettura.

Occorre tuttavia sottolineare la differenza che corre tra la legittimazione a richiedere l'iscrizione anagrafica e la dimostrazione documentale delle

³⁰Questa della piena corrispondenza dei dati contenuti nel permesso di soggiorno e nel passaporto è una condizione che, spesso, purtroppo, non si verifica. È sufficiente, infatti, un errore di digitazione del funzionario dell'ufficio stranieri della questura per porre in essere una difformità nei documenti identificativi dello straniero che potrebbe trovare soluzione in una rettificazione immediata, ma in realtà questo non avviene: rettificare l'errore materiale di un dato contenuto nel permesso di soggiorno richiede tuttavia un'ulteriore procedura amministrativa dai tempi incerti. Gli ufficiali d'anagrafe auspicano la creazione di uffici di collegamento tra le questure e i servizi anagrafici, onde permettere comunque l'immediata iscrizione anagrafica e la contestuale rettificazione ed alcuni esempi di più virtuosa collaborazione non mancano. Va comunque precisato che la difformità impediante l'iscrizione anagrafica è solo quella riguardante le generalità in senso stretto dell'istante (nome, cognome, data e luogo di nascita).

³¹Così, ad esempio, PASQUINI A., *Dichiarazione di nascita ed eventuale iscrizione di figli, nati in Italia, di cittadini non italiani*, in *Lo stato civile italiano*, 4/2003, 256.

informazioni necessarie al riempimento della scheda individuale conservata presso gli archivi comunali. L'una, infatti, concerne e richiede l'avvio del procedimento amministrativo, l'altra, caso mai, incide sulla sua conclusione. Al riguardo è essenziale rammentare che il termine iniziale della residenza anagrafica nel comune coinciderà con la data della richiesta di iscrizione anagrafica e non con quella di conclusione del procedimento stesso. Configurandosi un interesse non solo procedimentale, ma anche sostanziale, al ricevimento della richiesta di iscrizione – interesse ben radicato nel possesso dei requisiti sostanziali configuranti la stabilità della dimora l'ufficiale di anagrafe, anche alla luce delle norme generali sul procedimento amministrativo di cui alla l. n. 241 del 1990, potrà subito invitare il richiedente a procurarsi la documentazione comprovante il suo stato civile, ma dovrà nel contempo avviare il procedimento; restando evidente che, in attesa del provvedimento finale, non potranno essere rilasciati i certificati anagrafici di cui all'art. 33, comma 1, ma rimarrà salva la possibilità di ottenere dichiarazioni attestanti l'avvenuta richiesta di iscrizione anagrafica, nonché l'accesso agli atti del procedimento.

Potrà poi accadere che lo straniero non riesca a procurarsi la documentazione richiesta per la completa compilazione della scheda anagrafica; ad esempio perché il consolato del paese di origine non collabora o per altre difficoltà derivanti dall'ordinamento di appartenenza del cittadino straniero. In questo caso, una determinazione corretta, comprensiva sia degli interessi individuali coinvolti sia di quello generale al buon andamento dell'attività amministrativa, sarebbe quella di procedere alla conclusione del procedimento ed alla conseguente iscrizione anagrafica dello straniero indicando sulla scheda individuale lo stato civile dichiarato sul permesso di soggiorno, senza l'indicazione delle generalità del coniuge, verbalizzando le ragioni dell'incompleta compilazione, consistenti nell'impossibilità di acquisire la certezza documentale delle informazioni mancanti.

Il caso posto ora in evidenza ci introduce alla più generale problematica cui esso appartiene: quella della residenza degli stranieri. Di primo acchito, la disciplina dell'iscrizione anagrafica dei residenti di cittadinanza straniera non sembrerebbe differire, dall'iscrizione dei cittadini italiani, se non per alcune prescrizioni supplementari, ma, tutto sommato, marginali. Ad un più approfondito esame, tuttavia, ci si accorge che queste prescrizioni apparentemente minute rischiano – un po' per loro 'virtù' intrinseca e un po' anche per le modalità di interpretazione e conseguente applicazione – di impedire il ragionevole svolgimento delle funzioni demandate agli uffici anagrafici.

Già le note illustrative dell'ISTAT, ormai risalenti al 1992, in relazione all'iscrizione anagrafica degli stranieri, richiedeva che questa avvenisse con l'esibizione, oltre che del passaporto, del permesso di soggiorno di durata anche temporanea ³², purché prevedibilmente prorogabile, considerando la

³²Che l'iscrizione anagrafica sia consentita in relazione a qualunque titolo e durata

disponibilità del titolo di soggiorno quale elemento necessario a provare la coincidenza tra l'elemento intenzionale e l'elemento di fatto dello stato di residenza ³³. Successivamente, il d.lgs. n. 286 del 1998 (testo unico delle leggi sull'immigrazione) ed il successivo regolamento attuativo, emanato con il d.P.R. n. 394 del 1999, introducevano ulteriori adempimenti e condizioni, modificando gli artt. 7, 11 e 20 del regolamento anagrafico ³⁴. In particolare, il nuovo testo dell'art. 7, comma 3 del regolamento anagrafico impone agli stranieri iscritti all'anagrafe di rinnovare all'ufficiale di anagrafe la dichiarazione di dimora abituale nel comune entro 60 giorni dal rinnovo del permesso di soggiorno, corredata dal permesso medesimo; l'art. 11, comma 1, lett. c), prevede, poi, che in caso di mancato rinnovo di detta dichiarazione da parte dello straniero, trascorso un anno dalla scadenza del permesso di soggiorno, previo avviso da parte dell'ufficio, con invito a provvedere nei successivi 30 giorni, si proceda alla cancellazione della posizione anagrafica.

Potrebbe però accadere che il procedimento del rinnovo del permesso di soggiorno – che attualmente ha tempi tecnici di attesa attestati, attualmente, attorno al semestre – si completi ad oltre un anno alla scadenza del permesso di soggiorno precedente. Come pure può accadere che lo straniero si veda notificare un provvedimento di rifiuto del rinnovo del permesso di soggiorno e lo impugni in via giurisdizionale ³⁵. In entrambi i casi l'ufficiale di anagrafe dovrebbe procedere alla cancellazione della posizione anagrafica dello straniero, sempre che sussista l'effettiva dimora; e quest'ultimo, ricevuto l'invito di cui all'art. 11 del regolamento anagrafico, risponderà segnalando la pendenza del procedimento di rinnovo o del contenzioso presso il giudice amministrativo ³⁶.

del permesso di soggiorno è ancora di recente ribadito dal Ministero dell'Interno e dalle prefetture. Cfr., da ultimo, Prefettura di Ferrara, Nota prot. n. 10214/2003/Area IV, del 30 gennaio 2003, in *Lo stato civ. it.*, 5/2003, 372.

³³Un ragionamento pur razionale che l'ISTAT ha, a suo tempo, imprudentemente trasformato in una indicazione a carattere normativo, non tenendo conto dell'eventualità che anche soggetti non allontanabili dal territorio nazionale potrebbero ugualmente vedersi rifiutare dalle competenti questure il rilascio del permesso di soggiorno. Insomma, la corrispondenza tra stabilità della residenza e possesso formale del titolo amministrativo di autorizzazione al soggiorno, per quanto normale, non è priva di eccezioni. Altro è, ora, il dover constatare che la legge espressamente richiede il permesso di soggiorno quale requisito legale per ottenere l'iscrizione anagrafica: si tratta, evidentemente, di una deroga al principio della piena coincidenza tra residenza effettiva e residenza anagrafica.

³⁴Sul punto, cfr. PIZZO G., *Gli stranieri extracomunitari e la documentazione sugli status*, in *Stato civ.*, 3/2003, 205 s.

³⁵Poiché lo stesso decreto di espulsione costituisce un provvedimento amministrativo impugnabile (ed è nota la facilità e l'approssimazione con le quali l'amministrazione procede all'emissione di tali provvedimenti, anche a motivo dell'assenza di adeguate tutele del destinatario ai sensi della legge Bossi - Fini) pur in tale caso la pendenza del ricorso dovrebbe impedire la cancellazione anagrafica. In senso contrario, non motivato, la risposta ad un quesito del lettore, in *Lo stato civ. it.*, 4/2002, 295 ss.

³⁶È stato recentemente posto un quesito alla rivista *Lo stato civile* (Quesiti, 2003, 450) riguardante il caso dello straniero regolarmente iscritto all'anagrafe mediante permesso

La questione assume speciale rilievo nell'ipotesi che lo straniero chieda l'iscrizione anagrafica in un nuovo comune – oppure richieda l'iscrizione per la prima volta – mentre è in attesa di conoscere l'esito dell'istanza di rilascio o di rinnovo del permesso di soggiorno.

Pare al riguardo ineccepibile la direttiva data da alcune prefetture ai comuni delle rispettive province, invitandoli a procedere all'iscrizione anagrafica dei cittadini stranieri che esibiscono, unitamente al passaporto, la ricevuta della richiesta del permesso di soggiorno munita della foto, rilasciata dalla questura competente al momento della relativa istanza ³⁷.

Esiste una zona particolarmente grigia nelle connessioni tra la disciplina anagrafica, le norme sull'immigrazione e la legge sulla cittadinanza: quella relativa all'iscrizione anagrafica dei figli nati in Italia da cittadini stranieri. L'oscuro crocevia merita di essere illuminato per le relevantissime implicazioni che esso ha sul destino dei tanti minori la cui vita vi è coinvolta.

È bene, al riguardo, premettere che tra le funzioni dell'ufficiale dello stato civile v'è quella di creare l'atto di nascita di un bambino nato in Italia, pur se da genitori stranieri; ed anche se questi ultimi siano irregolarmente presenti sul territorio nazionale, compreso il caso che del tutto clandestini – essi non abbiano documenti di identità, potendo allora autodichiarare le loro generalità ³⁸.

Creato l'atto di nascita, l'ufficiale dello stato civile, *ex art.* 12 del regolamento anagrafico, dovrà darne comunicazione all'ufficiale di anagrafe perché, a sua volta, provveda subito all'iscrizione anagrafica. Il punto cruciale, dal punto di vista disciplinare, è qui l'individuazione dell'anagrafe competente a ricevere la comunicazione dell'ufficiale dello stato civile. Potrà infatti trattarsi dell'anagrafe del comune di nascita, oppure dell'anagrafe del comune di residenza dei genitori. Non è detto, però, che i genitori siano entrambi residenti, né che, tra i due, sia residente la puerpera. Al riguardo, una ragio-

di soggiorno poi risultato falso secondo le indagini della questura. Al riguardo l'esperto consiglia al Comune di sospendere le certificazioni anagrafiche e di inviare il fascicolo alla Procura della Repubblica, attendendo la pronuncia del giudice penale ai fini della decisione in merito alla cancellazione dell'iscrizione anagrafica. Dubito, tuttavia, che del soggetto non cancellato e pertanto ancora iscritto si possa rifiutare la certificazione anagrafica. Se all'esito del processo risultasse l'estraneità del fatto imputatogli, quest'ultimo potrebbe lamentare l'illegittimità della sospensione; ed anche i terzi potrebbero lamentare l'ingiustizia del danno arrecato dal rifiuto delle certificazioni richieste. Più in generale, deve constatarsi che la prassi di blocco anagrafico (consistente nella sospensione delle certificazioni di residenza), anche alla luce dell'art. 73 del d.P.R. n. 445 del 2000, violano il principio sicuramente prevalente nel sistema di relazione secondo il quale il rifiuto di rilasciare documento o certificati anagrafici, in tutti i casi in cui non sia espressamente previsto un divieto, costituisce un comportamento illegittimo da parte del funzionario. Così: VERCELLI O., *Le certificazioni anagrafiche: l'attuale disciplina desumibile dalle leggi entrate in vigore successivamente al d.P.R. n. 223 del 1989 in materia di accesso agli atti amministrativi e di documentazione amministrativa*, in *Lo stato civ.*, 7/2003, 531.

³⁷In tal senso la Prefettura di Venezia. Ne dà notizia *Lo Stato civ. it.*, 5/2003, 374.

³⁸Lo sottolinea, con argomenti condivisibili, PASQUINI A., *op. cit.*, 255 ss.

nevole interpretazione dell'art. 30, comma 7 del d.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (contenente il nuovo ordinamento dello stato civile) permette di iscrivere il neonato nella stessa residenza anagrafica del padre, in mancanza dell'iscrizione anagrafica della madre³⁹. Ma è anche da osservare che alla madre, ancorché irregolarmente presente sul territorio nazionale, dovrebbe essere stato rilasciato un permesso di soggiorno per motivi di salute connessi alla gravidanza; ciò che potrebbe indurre l'ufficiale di anagrafe ad acconsentire o, addirittura, a procedere di ufficio – all'iscrizione anagrafica della donna.

L'obiettivo rilievo assunto dall'interesse del neonato a possedere subito una residenza anagrafica pare direttamente proporzionale alla somma degli ostacoli, dubbi, impedimenti e irrigidimenti che hanno caratterizzato le modalità dei relativi adempimenti amministrativi nel corso degli ultimi anni. La tendenza a non tenere in alcun conto tale interesse si è mostrata, in special modo, nelle direttive impartite da alcune prefetture, con le quali si istruivano i comuni di riferimento a non procedere all'iscrizione anagrafica dei figli nati in Italia sinché questi non fossero stati autorizzati al soggiorno⁴⁰. In questo modo, oltretutto, oltre a ostacolare i programmi di vaccinazione obbligatoria dei nuovi nati da parte delle A.S.L. competenti⁴¹, si precostituiva il rischio giuridico del mancato ottenimento della cittadinanza italiana al compimento della maggiore età, posto che lo straniero, pur nato in Italia, mancherebbe, a stretto rigore, della residenza dalla nascita ai sensi dell'art. 4, comma 2, della l. n. 91 del 1992⁴².

Ma sul punto è poi intervenuto l'ISTAT, con la circolare 'Rilevazioni demografiche e sanitarie – Anno 2003', ove, tra l'altro, si afferma che 'contrariamente a quanto riportato in alcune indicazioni pervenute ai comuni da altre istituzioni, l'iscrizione anagrafica del nato e la contestuale compilazione del modello Istat P.4 deve seguire la stretta tempistica relativa a tutte le altre iscrizioni in anagrafe per nascita, come riportato dal Regolamento anagrafico in vigore (...) e non deve essere subordinata all'ottenimento

³⁹Per un commento della norma: MUSIO A., *Delle registrazioni relative agli atti di nascita e agli atti di riconoscimento dei figli naturali*, in STANZIONE P., *Il nuovo ordinamento dello stato civile*, Milano, 2001, 154 ss.

⁴⁰Tali direttive, invero, risultavano referenziate da un parere del Ministero dell'Interno trascritto nella Nota 9 febbraio 2001, prot. 129/2001/Sett. II, della Prefettura di Lecco, in *Lo stato civ.*, 10/2002, 765. Nello stesso senso le direttive emanate (ed ora definitivamente destituite di legittimità) da UTG di Pesaro, prot. 5849 del 5 novembre 2002; e UTG di Pistoia, prot. 6666 del 28 novembre 2002, citate da PASQUINI A., *op. cit.*, 255.

⁴¹Al riguardo, cfr. le giuste osservazioni della A.S.L. di Lecco, in *Lo stato civ. it.*, 10/2002, 765.

⁴²È fortemente discusso, però, se il requisito della residenza legale debba essere inteso nel senso dell'iscrizione anagrafica. Su tale questione incide significativamente un parere del Consiglio di Stato, Sez. I, n. 4901 del 1996, secondo il quale l'omissione o il ritardo della dichiarazione di soggiorno a nome del minore non possono pregiudicare l'acquisto della cittadinanza italiana se, tra l'altro, la nascita del minore sia stata regolarmente e tempestivamente denunciata allo stato civile. Sul punto: CORVINO N., *Novità in materia anagrafica e dintorni*, in *Lo stato civ.*, 6/2003, 406 s.

e alla presentazione presso l'anagrafe del permesso di soggiorno del nato (...). Del resto, lo stesso Consiglio di Stato aveva già avuto occasione di osservare che l'omissione o il ritardo della dichiarazione di soggiorno a nome del minore non possono pregiudicare l'acquisto della cittadinanza italiana se, tra l'altro, la nascita del minore sia stata regolarmente e tempestivamente denunciata allo stato civile anche ai fini anagrafici, ritenendo pertanto scontato nella fattispecie che la dichiarazione di nascita possa sortire effetti anagrafici, a prescindere dalla sussistenza del titolo di soggiorno⁴³.

Sembra quindi ormai definitivamente accertata l'opportunità di iscrivere immediatamente i neonati presso l'anagrafe dei genitori, fermo restando l'onere per questi ultimi di farsi rilasciare il passaporto del bambino e richiedere alla questura competente il rilascio del permesso di soggiorno del figlio, per poi presentarlo in anagrafe ai fini dell'aggiornamento della scheda anagrafica, onde evitare il rischio della cancellazione ai sensi dell'art. 11 del regolamento anagrafico, sulla cui automatica applicazione anche i minori di età, sprovvisti di una autonoma capacità di presentare l'istanza di rilascio del soggiorno, possono nutrirsi ragionevoli dubbi⁴⁴.

7. Nessun problema di preaccertamento della effettività della residenza si dovrebbe mai porre tutte le volte che a richiedere l'iscrizione anagrafica sia una persona senza fissa dimora (in seguito: s.f.d.), e questo a prescindere dal fatto che si sia costruito una baracca sul greto del fiume o sia momentaneamente ospitata in una roulotte.

Dice infatti la legge anagrafica (art. 2, comma 3, l. n. 1228 del 1954) che le persone s.f.d. si considerano residenti nel comune dove hanno il domicilio o, in mancanza, nel comune di nascita.

L'ISTAT, nelle sue note illustrative della legge anagrafica e del regolamento, suggerisce l'istituzione in ogni Comune di una sessione speciale 'non territoriale' nella quale siano elencati e censiti come residenti tutti i senza tetto e i s.f.d. che desiderino eleggere domicilio al fine di ottenere la residenza anagrafica, individuando allo scopo una via territorialmente non esistente.

Di conseguenza l'ufficiale di anagrafe non dovrà fare indagini sull'abitualità del domicilio del s.f.d., perché questo è sostanzialmente oggetto di una libera elezione da parte del s.f.d.. come ribadito anche da una seconda circolare del Ministero dell'interno (Direz. Amm. Civile, circolare n. 1 del 1997), di cui leggo solo un breve passo: 'Per alcune particolari categorie di persone nei cui confronti non è riscontrabile il requisito della dimora abituale, la legge anagrafica n. 1228 del 24 dicembre 1954 ha preso in considerazione un solo comune, e cioè quello eletto a domicilio dall'interessato'.

⁴³Come osservato in un recente intervento di Nicola Corvino a proposito del parere n. 490 del 1996, reso dalla I sez. del Consiglio di Stato.

⁴⁴Sull'argomento CORVINO N., *É ancora attuale il regolamento anagrafico? Considerazioni*, in *Stato civ. it.*, 2002, 833; nonché, PASQUE A., *op. cit.*, 258 s.

Eleggere il domicilio è, dunque, una scelta incondizionatamente libera ed esclusiva del richiedente ⁴⁵; il che esclude non solo l'opportunità ma la stessa legittimità di un preaccertamento ai fini dell'accoglimento della richiesta. Di conseguenza, l'ufficiale di anagrafe che si trovi in contatto con un soggetto s.f.d. bisognoso di iscrizione anagrafica non dovrà porsi il problema dell'abitudine della dimora ⁴⁶.

Piuttosto, un problema di preaccertamento potrebbe porsi, molto limitatamente, al fine di verificare la qualità dello stile di vita che è il presupposto dell'iscrizione anagrafica: cioè che si tratti effettivamente di un s.f.d. Ma a questo fine dovrebbe bastare un minimo di istruttoria, senza giungere alla ricerca di 'prove provate' e sarebbe allora più che sufficiente la segnalazione (accreditamento) del servizio sociale; così come potrebbe bastare una mera segnalazione di una associazione di volontariato, o anche di semplici cittadini degni di fiducia, che quella persona è s.f.d..

La facilità dell'accertamento dipende, in questi casi, dal fatto che lo stile di vita del s.f.d. è generalmente riconoscibile in ragione delle difficoltà materiali che egli deve affrontare giorno per giorno. Inoltre, trattandosi di una condizione dell'essere, ancor prima che dell'avere, non richiede lo svolgimento di accertamenti patrimoniali o altro. Quanto sin qui osservato in merito al carattere elettivo della residenza dei senza fissa dimora suggerisce due considerazioni, a fronte di alcune linee di condotta poste talvolta in essere dai servizi territoriali e da quelli anagrafici in alcuni comuni.

La prima considerazione consiste nella necessità di mantenere distinto il profilo attinente al diritto di residenza anagrafica da quello della sicurezza sociale; evitando, in particolare, che l'assistente sociale divenga una sorta di regolatore abusivo dell'accesso ai registri anagrafici, quando né la legge né il regolamento anagrafico lo contemplano tra i soggetti istituzionali coinvolti nel relativo procedimento.

In effetti, è in ragione della maggiore prossimità (reale o almeno auspicabile) dei servizi sociali ai soggetti s.f.d., rispetto agli altri operatori pubblici locali, che avviene il coinvolgimento dei primi nelle procedure di iscrizione anagrafica; coinvolgimento da intendersi, però, non come regolatore dei flussi ma come promotore e trasmettitore degli stessi. Non v'è da stupirsi se in alcune metropoli – è il caso di Roma sia previsto che il s.f.d., intendendo richiedere l'iscrizione anagrafica, debba in primo luogo recarsi presso il servizio sociale del municipio di riferimento, perché quest'ultimo lo accrediti

⁴⁵L'interessato potrà liberamente eleggere domicilio (ovviamente uno solo) in quel luogo ove, nonostante i suoi continui spostamenti, egli preferisca recarsi, per ragioni di comodità, affettive o per altre ragioni personali, incluse quelle meramente idiosincratiche 'per ottenere le certificazioni anagrafiche occorrenti'. In tal senso L'ISTAT, *Anagrafe della popolazione. Avvertenze - note illustrative e normative aie*, in *Metodi e norme*, serie B., n. 29, Roma, 1992, 41.

⁴⁶In tal senso: *Lo Stato civile, Quesiti*, 2002, 539.

presso l'ufficio di anagrafe ⁴⁷.

Il senso di questa prescrizione – e allo stesso tempo il limite di legittimità – risiede nell'opportunità che il servizio sociale, offrendosi come facilitatore della richiesta di iscrizione anagrafica, ne approfitti altresì per stabilire un contatto proficuo con il 'cittadino debole', inserendolo più agevolmente nella rete di protezione sociale. È questa una logica di empowerment, perché si utilizza un primo momento di contatto per crearne altri, ottenendo la fiducia e la collaborazione del soggetto. Ciò non significa, tuttavia, che il mantenimento di un rapporto con i servizi sociali, secondo le attese di questi nei riguardi dell'individuo, costituisca la condizione per l'iscrizione anagrafica. Non c'è, dunque, una residenza da concedere discrezione del servizio sociale; ed il decidere in merito, anche se in via interinale, limitando la decisione alla non segnalazione all'ufficiale anagrafico costituirebbe un atto assolutamente carente di potere e perciò illecito; e pertanto sanzionabile anche sul piano della responsabilità civile.

La criticata confusione tra i compiti del servizio sociale e quelli dell'ufficiale di anagrafe possono, a volte, costituire il precipitato di politiche istituzionali orientate a scoraggiare o contingentare le iscrizioni anagrafiche. A questo riguardo, la seconda considerazione che qui si vuole proporre consiste, nella constatazione che l'iscrizione anagrafica è un diritto soggettivo perfetto e non un mero interesse; sicché non può essere sottoposta a requisiti e condizioni ulteriori rispetto a quelli già posti con competenza esclusiva dal legislatore nazionale ⁴⁸.

Un ostacolo all'acquisto della residenza anagrafica da parte della persona s.f.d. potrebbe casomai essere costituito dalla eventuale mancanza di documenti di identità. Al riguardo una soluzione condivisibile, sul piano operativo, potrebbe essere quella – già attuata da alcune amministrazioni particolarmente solerti – di applicare al caso di specie la procedura prevista dall'art. 34 del d.P.R. n. 445 del 2000, mediante l'autentica della foto del richiedente, con l'assistenza di due testimoni che ne confermino l'identità, questi ultimi, certamente, provvisti di documenti di identità ⁴⁹; autenticata

⁴⁷Comune di Roma, Delibera n. 172 del 2002.

⁴⁸Incorre in tal vizio il Comune di Pisa, con la convenzione attualmente in vigore per l'iscrizione anagrafica di persone *ex*-detenute senza fissa dimora. Molteplici i possibili rilievi di illegittimità della convenzione. La convenzione affida l'accertamento della permanenza stabile nel territorio comunale alle associazioni convenzionate, che si costituiscono come domicilio dei soggetti interessati. Ma per potersi avvalere di questa modalità di iscrizione anagrafica occorre: *a)* che l'*ex*-detenuto non sia uscito dal carcere da più di due anni dal momento della richiesta; *b)* che il richiedente sia nato nel Comune di Pisa oppure che avesse ottenuto la residenza anagrafica nel Comune di Pisa durante la detenzione; *c)* che abbia intrattenuto rapporti stabili con i servizi del territorio al fine della costruzione di un percorso di reinserimento sociale. Tale modalità di residenza non potrà comunque essere mantenuta per più di quattro anni e verrà irrevocabilmente cancellata in caso di nuova condanna. Infine, si limita il flusso di nuove residenze di *ex* detenuti nel numero massimo di dieci all'anno.

⁴⁹Risulta peraltro pacifico che la legalizzazione della firma e della foto possa essere fatta

la foto, il soggetto potrà richiedere la residenza e, a quel punto, sostituire la foto autenticata con una carta di identità definitiva⁵⁰. Secondo una opinione pur formalmente corretta, ove – dichiarato il luogo di nascita – la persona non risulti iscritta anagraficamente nel comune di origine né in nessun altro comune di precedente dimora, per procedere all’iscrizione anagrafica sarebbe necessaria altresì l’esibizione del certificato di nascita⁵¹. Tuttavia, se ciò costituisce una – giusta cautela nei riguardi della generalità dei cittadini – ad evitare il rischio di doppie residenze e a tutela del principio di continuità dell’iscrizione anagrafica – applicato ai s.f.d. diverrebbe un impedimento irragionevolmente posto a detrimento di persone portatrici di gravi *handicap* sociali, spesso non in grado di richiedere alcuna certificazione, né di dare piena contezza di sé presso altri uffici ed amministrazioni. Altro è che lo stesso ufficiale di anagrafe cerchi, con meritevole zelo, di supplire alla incapacità documentale del soggetto svantaggiato facendo valere il suo potere di interpellare presso altre amministrazioni, pubbliche o private. Infatti, ai sensi dell’art. 4, comma 3 della legge anagrafica e dell’art. 19 del regolamento, tali uffici hanno l’obbligo di rispondere fornendo le notizie richieste; il che potrebbe consentire di ricostruire, a partire dall’attuale residenza del senza fissa dimora, significativi passaggi della sua esistenza precedente⁵².

Del resto, nei riflettere sulle possibili soluzioni da dare ai problemi esemplificativamente sin qui affrontati o menzionati, non sarà inutile tenere presente, a motivo di ulteriore serenità per l’ufficiale di anagrafe e gli altri soggetti coinvolti nel procedimento, che l’art. 73 del testo unico sulla documentazione amministrativa (d.P.R. n. 445 del 2000), afferma l’assenza di responsabilità del dipendente che abbia emesso un atto in conseguenza di false dichiarazioni dei terzi, almeno in mancanza di dolo o colpa particolarmente grave.

Concludendo queste brevi considerazioni attorno ai profili sostanziali e procedurali del diritto alla residenza anagrafica, non può rimanere dimenticato il nesso tra l’affermazione di questo diritto e il necessario rispetto della *privacy* su dati sensibilissimi, tra i quali è senza dubbio da comprendere l’eventuale condizione di senza fissa dimora. Su indicazione, del resto, delle

anche su richiesta della persona non residente né dimorante (cfr., da ultimo, *Quesiti*, in *Lo Stato civ.*, 4/2003, 293); tanto più ciò dovrebbe valere per il non residente che intenda in quel modo fare constatare la propria presenza sul territorio comunale.

⁵⁰Giova sottolineare, al riguardo, che l’identificazione dei residenti, inevitabilmente contestuale al rilascio delle carte di identità, costituisce un’enorme *chance* di controllo ai fini della pubblica sicurezza sul territorio, specie dopo l’introduzione dell’impronta digitale nella nuova carta d’identità elettronica.

⁵¹VERCELLI O., *I trasferimenti di residenza da un comune all’altro: i compiti dei comuni interessati secondo le norme del Regolamento anagrafico e le istruzioni ISTAT*, in *Lo Stato civ.*, 2/2003, 123.

⁵²Sul punto: VERCELLI O., *Gli accertamenti anagrafici previsti dalla l. n. 1228 del 1954 e dal regolamento di attuazione contenuto nel d.P.R. n. 223 del 1989 (Regolamento anagrafico): natura, finalità e procedure*, in *Lo Stato civ.*, 1/2003, 46.

stesse note illustrative della disciplina anagrafica, i comuni ricorrono spesso a indirizzi figurativi del tutto stigmatizzanti socialmente, come via della casa comunale o altri.

È dunque da condividere il più rispettoso approccio dato al problema dal Comune di Roma, che ha recentemente assegnato ai senza fissa dimora una residenza anagrafica non territoriale, rispettosa della loro *privacy* e della loro dignità. In una via virtuale il cui nome corrisponde a Modesta Valenti. Si tratta, oltretutto, di un bel nome perché, si passi la battuta, in una mediocrità tanto diffusa, incontrare una persona ad un tempo modesta e valente non sarebbe cosa da poco.

8. Come già abbiamo visto, il diritto soggettivo alla residenza non è affatto un diritto opaco e generico. Al contrario, le ragioni del suo esistere sono ben radicate nella Carta Fondamentale della Repubblica; e particolarmente il diritto all'iscrizione anagrafica trova chiaro riconoscimento e disciplina sia nella legge ordinaria che nella normativa regolamentare.

Se dunque, a volte, questo diritto sembra divenire opaco ciò dipende da un distorto rapporto che si crea – complice una scarsa cultura nazionale dell'amministrazione – tra il cittadino e lo sportello pubblico.

Accade infatti che, nonostante l'esistenza del diritto del cittadino ad ottenere un provvedimento vincolato od un servizio dovuto, la pubblica amministrazione – a volte già l'impiegato allo sportello, senza alcuna esitazione, altre volte lo stesso responsabile del procedimento – ritenga, per un malinteso senso di prudenza, di non accettare la richiesta formulata.

In tal modo il cittadino viene semplicemente invitato a ritornare con una documentazione più completa o gli si spiega che la sua richiesta non potrà essere presa in considerazione; tutto ciò rigorosamente in forma colloquiale, evitando la produzione di atti che testimonino dell'esistenza di un procedimento amministrativo.

A volte questi comportamenti della pubblica amministrazione sono giustificati da un vizio effettivo nella richiesta del cittadino, il quale verrà informato su quali siano i requisiti mancanti e invitato ad integrarli, altre volte; invece, configurano un atteggiamento sleale e deresponsabilizzante, un espediente per rifiutare un servizio senza nemmeno assumere la responsabilità di tale diniego.

L'utenza, purtroppo, spesso rimane succube di questi ultimi comportamenti, ritenendo di avere già ricevuto una risposta alla propria richiesta, anche se negativa, mentre, in effetti, nessuna risposta, né alcuna richiesta, risulterà mai agli atti.

Per evitare questa sorta di morte quotidiana e banale dei propri diritti, i cittadini dovrebbero acquisire una maggiore cultura della forma nel procedimento amministrativo e un più attivo, nonché appropriato, senso dei propri diritti. Ad esempio: una richiesta ingiustificatamente rifiutata allo

sportello dovrebbe sempre essere reiterata in modo formale ⁵³. Del resto, anche nel caso che la richiesta venga subito accettata allo sportello sarebbe sempre opportuno ottenere la ricevuta con la data e il numero di protocollo dell'accettazione; non foss'altro perché è dalla data dell'istanza che viene calcolato il termine entro il quale l'amministrazione ricevente è tenuta a dare una risposta, al sensi della legge sulla trasparenza amministrativa (l. n. 241 del 1990). E sarà quella ricevuta a far prova pure nei casi in cui l'inadempiamento dell'amministrazione configuri una omissione o rifiuto di atti di ufficio, al sensi dell'art. 328 c.p..

Fare risultare formalmente la domanda è dunque sempre opportuno, ma può esserlo in modo particolare quando gli effetti del provvedimento finale retroagiranno al momento della domanda stessa; il che accade in tutti quei casi nei quali il cittadino non chiede la concessione di un bene da parte dell'amministrazione ma l'accertamento di una situazione nella quale egli già si trova ad essere, seppure al fine di costituire effetti legali. Ambigua, tuttavia, pare essere la natura giuridica delle registrazioni anagrafiche quali atti amministrativi. La prevalente dottrina esclude, invero, che possa parlarsi di atti di accertamento costitutivo in quanto essi sarebbero accertativi di un fatto non verificato e pertanto non potrebbero essere valore costitutivo, risultando efficaci solo quali mere presunzioni semplici contro le quali, dunque, non occorre esperire la querela di falso, bastando fornire la prova contraria a quanto certificato ⁵⁴. Vero è, d'altra parte, che presupposto necessario dell'iscrizione anagrafica – tranne il caso in cui questa risulti elettiva, perché connessa alla condizione di 'senza fissa dimora' del richiedente – è il previo accertamento dell'effettività della residenza da parte dell'incaricato dall'ufficiale di anagrafe, accertamento che si conclude con la decisione finale, di accoglimento o meno, della richiesta di iscrizione. Detta decisione non è però discrezionale, costituendo l'iscrizione anagrafica un atto dovuto ove sussista il fatto della presenza abituale del soggetto sul territorio comunale ⁵⁵. Si comprende, allora, perché delle iscrizioni anagrafiche si dica comunemente che costituiscono atti di accertamento (costitutivo) ⁵⁶. E lo stesso Consiglio di Stato ha osservato come i provvedimenti di iscrizione nei regi-

⁵³Ad esempio ritornando allo sportello assistiti da testimoni, meglio se qualificati (al fine, in questo caso, di provare l'illecito omissivo da parte dell'impiegato), oppure indirizzando la richiesta per mezzo di un piego raccomandato (cioè di un foglio di richiesta ripiegato e spedito come raccomandata con ricevuta di ritorno); tale richiesta potrà, infine, essere successivamente notificata a mezzo di ufficiale giudiziario; ed il costo della notifica non sarà di certo eccessivo.

⁵⁴MUCCI R., *I servizi anagrafici*, cit.102 s.; QUARTA A., *Servizi anagrafici e stato civile*, Milano, 2002, 219.

⁵⁵In tali termini la Circolare n. 8 del Ministero dell'Interno, in data 29 maggio 1995, *Precisazioni sull'iscrizione nell'anagrafe della popolazione residente, di cittadini italiani*.

⁵⁶In tal senso: VERCELLI O., *Gli accertamenti anagrafici previsti dalla l. n. 1228 del 1954 e dal regolamento di attuazione contenuto nel d.P.R. n. 223 del 1989 (Regolamento anagrafico): natura, finalità e procedure*, in *Lo Stato civ.*, 1/2003, 45 ss.

stri comunali abbiano natura accertava e rendano a definire ‘sotto un profilo amministrativo formale determinare posizioni soggettive identificabili sulla base di presupposti di mero fatto’⁵⁷.

Potrà dunque accadere che, a seguito di una richiesta di iscrizione anagrafica formalmente presentata e illegittimamente rifiutata dall’anagrafe comunale, si sviluppi un contenzioso di mesi o anni con l’amministrazione; ma la lunghezza di tale contenzioso non dovrebbe impedire alla richiesta di fungere da termine iniziale di decorrenza dei diritti collegati al prolungarsi della residenza, ove il soggetto riesca a fare accertare la sussistenza del fatto al momento della richiesta stessa si pensi, ad esempio, nel caso dei residenti di nazionalità straniera, alla possibilità di richiedere la concessione della cittadinanza per naturalizzazione decorsi dieci anni di regolare residenza in Italia, o il rilascio della carta di soggiorno decorsi sei anni dal medesimo termine iniziale di residenza continuativa⁵⁸. Un indizio ulteriore della validità di queste conclusioni viene dalla constatazione che l’emissione dell’atto col quale l’amministrazione decide in merito alla richiesta di iscrizione anagrafica, se l’atto stesso assume contenuto positivo, è privo di rilevanza esterna, dovendo essere notificato alla parte richiedente solo in quanto avente contenuto di rifiuto. Infine, non pare inutile sottolineare come, da una serie di indici normativi contenuti nella disciplina anagrafica, sia riconosciuto rilievo giuridico alla data della domanda di iscrizione e non a quella di emissione del provvedimento, come nel caso di emigrazione da un comune ad un altro: al riguardo l’art. 16 del regolamento, al fine di assicurare la continuità delle iscrizioni anagrafiche, vieta al comune di provenienza di operare la cancellazione anagrafica quando risulti che la persona sia di fatto residente in altro comune senza aver provveduto alla dichiarazione di residenza e gli prescrive di comunicare il fatto al comune di emigrazione perché quest’ultimo inviti l’interessato a rendere la dichiarazione; di conseguenza, si ritiene pacificamente che la data di cancellazione coinciderà, fisiologicamente, con quella di dichiarazione della nuova residenza resa dall’interessato⁵⁹.

Ho accennato alla possibilità di un contenzioso, anche lungo, che potrebbe seguire al provvedimento di rifiuto dell’iscrizione anagrafica. In effetti, in caso di illegittimo diniego il cittadino che pretenda di essere residente nel Comune potrà presentare ricorso alla prefettura competente per territorio. L’esito di tale ricorso è purtroppo frequentemente caratterizzato da una lentezza sconcertante. La rivista ‘*Lo Stato civile italiano*’, ad esempio, dà conto di un ricorso presentato alla Prefettura di Brescia nel 1995, contro un diniego di iscrizione anagrafica emesso da un comune di quella provincia nel

⁵⁷Cons. Stato, parere del 26 gennaio 1979 n. 539 del 1978.

⁵⁸Ai sensi, rispettivamente, dell’art. 4 comma 2 della l. n. 91 del 1992 e dell’art. 9 del d.lgs. n. 286 del 1998 nel suo testo vigente.

⁵⁹VERCELLI O., *I trasferimenti di residenza da un comune all’altro: i compiti dei comuni interessati secondo le norme del Regolamento anagrafico e le istruzioni ISTAT*, in *Lo Stato civ.*, 2/2003, 121 s.

giugno 1995; ricorso che è stato deciso (e respinto) il 20 marzo 1999, dopo quasi 4 anni ⁶⁰!

Peraltro, all'esito negativo del ricorso alla prefettura, l'interessato, secondo un orientamento, porrebbe agire presso il Tribunale amministrativo regionale e poi davanti al Consiglio di Stato; ma la diversa opinione, secondo cui il giudice competente dovrebbe invece essere quello ordinario in ragione della natura di diritto soggettivo in senso stretto del diritto alla residenza anagrafica ha ricevuto l'avallo dello stesso Consiglio di Stato ⁶¹, e non pare eccessivamente indebolita dal nuovo riparto di giurisdizione operato dalle disposizioni in materia di giustizia amministrativa di cui alla l. n. 205 del 2000.

Non può essere taciuto il pericolo che i lunghi tempi della decisione richiesta in secondo grado al prefetto, nonché della stessa giurisdizione, ove la vicenda divenga oggetto di un'azione giudiziaria, conducano alla negazione di fatto del diritto all'iscrizione anagrafica.

Al *vulnus* indubbiamente costituito dalla lentezza dei procedimenti e dei processi può rimediare, in parte, l'azione per i danni conseguenti alla illegittimità dell'attività amministrativa.

Come ben sanno gli avvocati, non sempre l'illegittimità di un provvedimento amministrativo conduce alla imputazione della responsabilità civile dell'amministrazione per i danni causati al cittadino. Occorre, infatti, che il provvedimento, oltre ad essere illegittimo, si configuri come illecito.

Il discrimine tra l'illegittimità dell'atto e la sua illiceità è, infatti, reso ontologicamente incerto dal carattere comunque vincolante, nell'uno come nell'altro caso, delle norme violate. Ne è prova il fatto che la violazione di legge costituisce sia una delle tre tradizionali qualificazioni dell'invalidità dell'atto amministrativo, sia, a termini dell'art. 43 c.p., una delle qualificazioni della colpevolezza, dato che l'ignoranza della legge non scusa, in linea generale, l'autore dell'illecito; e ciò dovrebbe valere in modo particolare per gli organi della pubblica amministrazione ⁶².

⁶⁰ *Stato civ.*, 2000, 208 ss.

⁶¹ In quest'ultimo caso: Cons. Stato, IV, 18 gennaio 1990, n. 14 che, qualificata la posizione del cittadino come diritto soggettivo alle certificazioni anagrafiche ritiene competente il giudice ordinario in ordine alle relative controversie, anche se . . . da una decisione del prefetto. Tuttavia il riparto delle giurisdizioni in relazione alla natura del diritto soggettivo o di interesse legittimo della situazione giuridica oggetto della lite sembra essere oggi meno chiara e scontata a seguito della l. n. 205 del 2000, che in effetti ha fatto venire meno il carattere dell'eccezionalità del giudizio soggettivo nell'ambito della giurisdizione amministrativa.

⁶² In tal senso cfr. ABBAMONTE G., *L'affermazione legislativa e giurisprudenziale della risarcibilità del danno derivante dall'esercizio illegittimo della funzione amministrativa. Profili sostanziali e processuali*, in *Cons. Stato*, 2000, 2, 761 s. L'art 43 c.p., come è noto, afferma che l'atto 'è colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se previsto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa della negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline'.

Questo significa che, dovendo collocare l'indagine sulla colpevolezza dell'amministrazione nell'ambito delle attività da questa esercitate, il giudice dovrà considerare sussistente la colpa ogni qual volta la violazione di una delle norme che avrebbero costretto l'organo amministrativo ad una diversa determinazione più favorevole all'amministrato si sarebbe potuta evitare con l'ordinaria diligenza nella ricerca del fondamento normativo dell'atto e la sua ragionevole interpretazione⁶³. Non v'è dubbio, ad esempio, che un provvedimento infondato nei suoi presupposti legali e mancante di motivazione integri certamente una condotta colpevole, trovandosi in questo caso la colpa già nell'assenza di motivazione, dato che nessun funzionario di media diligenza può ignorare o disattendere le norme sul procedimento amministrativo di cui alla l. n. 241 del 1990⁶⁴.

Ove, invece, l'ordito normativo cui riferirsi mostri dei margini non lievi di ambiguità lasciando adito ad una effettiva incertezza interpretativa –, il giudice, individuata l'illegittimità dell'atto, potrà tuttavia ritenere che la diversa interpretazione seguita dall'amministrazione non connoti una condotta colpevole ai sensi di cui all'art. 2043 c.c..

Mi pare, tuttavia, che in materia di residenza anagrafica, la natura del tutto vincolata dell'atto a fronte dell'accertamento che ne costituisce l'oggetto di riferimento, nonché l'esistenza di un ordinamento anagrafico tutto sommato chiaro e razionale, ulteriormente chiarificata sia dalle disposizioni dell'ISTAT che da un plesso sufficientemente coerente di circolari e pareri del Ministero dell'interno, permetterebbe, forse, di constatare in alcune prassi amministrative, seguite talvolta dai comuni italiani, una colpevolezza sufficiente a fondarvi un'azione per i danni civili arrecati al cittadino⁶⁵.

PAOLO MOROZZO DELLA ROCCA

⁶³ABBAMONTE G., *op. cit.*, 764.

⁶⁴Cfr. Trib. Firenze 28 febbraio 2000 n. 473, in *Diritto&Giustizia*, 14/2000, 66 ss., con nota di DI STEFANO M., *Il tribunale di Firenze si conforma al 'ribaltone' della Cassazione*, 72 s., ove, appunto, il giudice ha ritenuto che l'assenza di motivazione nel provvedimento costituisca manifestazione della colpevolezza dell'amministrazione procedente. La vicenda cui si riferisce tale decisione ha peraltro avuto altri sviluppi giurisprudenziali, prima con la sentenza della Corte d'Appello di Firenze del 20 maggio 2001, poi con la sentenza della Cassazione del 10 gennaio 2003, n. 157, in *Foro it.*, I, 2003, 78 ss., con nota di FRACCHIA F., *Risarcimento del danno da attività procedimentale dell'amministrazione: la Cassazione effettua un'ulteriore (ultima?) puntualizzazione*.

⁶⁵Ma v'è di più. Ove, infatti, consti che l'amministrazione pretenda dai cittadini, come requisiti per ottenere l'iscrizione anagrafica, documenti o certificati non richiesti dalla legge, come un contratto di affitto, la dichiarazione dei redditi o i certificati penali, si è in presenza, probabilmente, di un abuso d'ufficio che potrebbe avere rilievo in sede penale. In tal senso : TORTORA M., *op. cit.*, 157.