Pensione di reversibilità

Il convivente *more uxorio* non ha diritto alla pensione ai superstiti

Cassazione Civile, Sez. lav., 3 novembre 2016, n. 22318 - Pres. E. D'Antonio - Est. U. Berrino - M.C. c. INPS

Previdenza e assistenza (assicurazioni sociali) - Pensione ai superstiti - Pensione di reversibilità - Soggetti beneficiari - Convivente more uxorio - Esclusione

(R.D.L. 14 aprile 1939, n. 636, art. 13, Cost. artt. 2, 3, 29, 117)

Il convivente *more uxorio* non ha diritto alla pensione di reversibilità in quanto l'attuale sistema previdenziale non contempla siffatta previsione, né tale vuoto normativo contrasta con gli artt. 2, 3 e 117 Cost. per violazione dei principi della Cedu perché la convivenza, non assimilabile al vincolo di coniugio *ex* art. 29 Cost., non comporta il necessario riconoscimento del trattamento pensionistico di riversibilità, che non appartiene certo ai diritti inviolabili dell'uomo presidiati dall'art. 2 Cost. e dalla Cedu, né concreta un effettivo rapporto giuridico la cui preesistenza è condizione per l'attribuzione del beneficio previdenziale.

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI	
Conforme	Corte cost. 3 novembre 2000, n. 461; Trib. Roma, Sez. lav., 22 dicembre 2015.
Difforme	Non sono stati riscontrati precedenti difformi.

La Corte (*omissis*).

Svolgimento del processo

Si controverte del diritto di C.M. ad usufruire o meno della reversibilità della pensione di inabilità della quale era titolare la convivente "*more uxorio*" F.S., a seguito di domanda inoltrata all'Inps il 3 maggio 2005 successivamente al decesso della compagna.
Con sentenza dell'1 luglio - 14 dicembre 2009, la Corte d'appello di Roma, nel confermare la sentenza di primo grado che aveva respinto la domanda del C., ha rigettato l'impugnazione proposta da quest'ultimo dopo aver rilevato che l'attuale sistema previdenziale non prevede una pensione di reversibilità in favore del convivente "*more uxorio*" e dopo aver escluso l'appartenenza del trattamento in questione al novero dei diritti inviolabili dell'uomo, con conseguente insussistenza di profili di incostituzionalità della disciplina vigente.
Per la cassazione della sentenza ricorre il C. con due motivi.
Resistono con controricorso l'Inps ed il Ministero dell'Economia e delle Finanze.
Il ricorrente e l'Inps depositano memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c.

Motivi della decisione

1. Col primo motivo il ricorrente, nel lamentarsi della esclusione della riconoscibilità della pensione di reversibilità al convivente *more uxorio*, evidenzia che attraverso lo strumento interpretativo l'autorità giudiziaria può, in armonia con lo sviluppo sociale e nel rispetto dei parametri costituzionali, oltrepassare ciò che non è specificamente previsto, offrendo a tutti gli individui forme di tutela e garanzia nel godimento dei diritti e nell'esplicarsi dei doveri, anche in virtù dell'obbligo costituzionale di interpretazione conforme dell'ordinamento nazionale ai principi internazionali richiamati dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nella lettura fornitane dalla Corte Europea di Strasburgo, il cui rispetto è imposto dall'art. 117 Cost.
Al riguardo il ricorrente cita diverse disposizioni di legge che, a suo giudizio, offrirebbero all'interprete spunti di riflessione per enucleare dal sistema normativo vigente elementi utili al riconoscimento del diritto invocato nella sussistenza della accertata stabilità della convivenza "*more uxorio*" e nell'ambito della tutela approntata dall'ordinamento alla famiglia di fatto, come ad esempio la L. 8 febbraio 2006, n. 54 in materia di separazione dei genitori e di affidamento condiviso dei figli,

gli artt. 330, 342-bis e 417 cod. civ., la L. n. 53 del 2000, art. 4, la L. n. 354 del 1975, art. 30, l'art. 815 c.p.c., l'art. 609-*quater* cod. pen., l'art. 199 cod. proc. pen., il D.Lgs. n. 151 del 2001, art. 53, la L. n. 405 del 1975, art. 1, la L. n. 91 del 1999, art. 3, la L. n. 40 del 2004, il D.Lgs. n. 196 del 2003, artt. 24, 26, 43, 82 e 105, nonché gli artt. 8 e 14 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo. Quindi, secondo il ricorrente, non sussisterebbe alcuna ragionevole giustificazione in base alla quale l'assegno di reversibilità dovrebbe essere riconosciuto al coniuge legittimo e non al convivente "*more uxorio*" che avesse intrapreso una relazione stabile e duratura, fondata sull'affetto reciproco e sulla continua assistenza morale e materiale.
2. Col secondo motivo il ricorrente deduce l'illegittimità costituzionale del R.D.L. 14 aprile 1939, n. 636, art. 13, convertito con modificazioni nella L. 6 luglio 1939, n. 1272 e successive modifiche, in relazione agli artt. 2 e 3 Cost., nella parte in cui non include tra i beneficiari della pensione di reversibilità il convivente *more uxorio*, nonché in relazione all'art. 117 Cost., per il combinato disposto degli artt. 8 e 14 e dell'art. 1 del Protocollo n. 1 e dell'art. 14 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo, alla luce delle sentenze nn. 348 e 349 del 24 ottobre 2007 della Corte Costituzionale.
Osserva la Corte che il primo motivo è inammissibile in quanto lo stesso non ha per oggetto una specifica denunzia di violazione di legge in cui sarebbero incorsi i giudici di merito nel momento in cui hanno respinto la domanda, ma semplicemente la doglianza per il fatto che questi ultimi non si sarebbero posti il problema di interpretare nel loro insieme le norme sopra indicate, che a giudizio del ricorrente avrebbero potuto fare da supporto alla domanda, al fine di accertare la fondatezza della pretesa azionata in giudizio. In sostanza il ricorrente imputa ai giudici d'appello di non aver adeguatamente esercitato il loro potere interpretativo in ordine alle disposizioni di legge che a suo giudizio delimitavano l'ambito normativo in cui poter ricercare le ragioni della fondatezza della domanda, ma in tal modo il medesimo finisce per addebitare agli stessi giudici una sorta di mancata indagine normativa di tipo ricognitivo che avrebbe dovuto tendere all'accertamento del diritto azionato in giudizio, senza indicare, tuttavia, quale sarebbe stato l'errore dai medesimi commesso nel seguire il ragionamento interpretativo logico-giuridico che li aveva indotti a ritenere infondata la domanda e quale avrebbe dovuto essere la specifica *regula iuris* alla quale gli stessi avrebbero dovuto attenersi.
Infatti, la Corte d'appello ha chiaramente affermato che l'attuale sistema previdenziale non prevede una pensione di reversibilità in favore del convivente *more uxorio* e che la convivenza rileva nel nostro ordinamento ad altri fini, aggiungendo che il rispetto dell'art. 29 Cost., come chiarito dalla giurisprudenza costituzionale, impedisce un'assimilazione totale tra il convivente *more uxorio* ed il coniuge, cui solo compete la pensione di reversibilità in virtù di un effettivo rapporto giuridico preesistente. Nel contempo la Corte d'appello di Roma ha anche posto in rilievo che la Convenzione Europea, nell'affermare in via di principio l'inesistenza di differenze tra la famiglia legittima e quella di fatto, ha perseguito lo scopo precipuo di eliminare discriminazioni afferenti i diritti fondamentali della persona, fra i quali non può ricomprendersi il diritto alla pensione di reversibilità.
A tal riguardo è interessante rilevare che la Corte di Giustizia Europea, nel pronunciarsi con ordinanza emessa nel procedimento C-217/08 - avente ad oggetto una controversia tra una cittadina italiana che agiva in proprio nome e in quanto titolare della potestà genitoriale sul figlio minore nei confronti dell'Inail che le aveva negato l'attribuzione di una rendita in seguito al decesso del suo convivente, vittima di un infortunio sul lavoro - ha stabilito che per quanto concerne l'art. 13 CE, tale norma attribuisce al Consiglio dell'Unione Europea il potere di prendere provvedimenti per combattere le discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali e, sulla base di tale articolo, è stata adottata la direttiva 2000/78 al fine di stabilire, conformemente ai suoi artt. 1 e 2, un quadro generale per la lotta alle discriminazioni dirette o indirette fondate sulla religione o sulle convinzioni personali, sugli handicap, sull'età o sulle tendenze sessuali. Nella stessa ordinanza si legge che, tuttavia, secondo la giurisprudenza della Corte, l'art. 13 CE non è di per sé idoneo a collocare nell'ambito di applicazione del diritto comunitario, allo scopo di vietare qualsiasi discriminazione fondata sull'età, situazioni che non rientrano nell'ambito delle misure adottate sulla base di detto articolo e, in particolare, della direttiva 2000/78. Invero, si è chiarito che l'ambito di applicazione di tale direttiva non può, tenuto conto della formulazione dell'art. 13 CE, essere esteso al di là delle discriminazioni fondate sui motivi elencati tassativamente all'art. 1 di tale direttiva al fine di dare attuazione, negli Stati membri, al principio della parità di trattamento, per cui il diritto comunitario non contiene un divieto di qualsiasi discriminazione di cui i giudici degli Stati membri devono garantire l'applicazione allorché il comportamento eventualmente discriminatorio non presenta alcun nesso con il diritto comunitario.
È, inoltre, infondato il secondo motivo col quale è denunziata la illegittimità costituzionale del R.D. n. 636 del 1939, art. 13 sulla pensione di reversibilità.
Invero, la Corte Costituzionale ha già avuto modo di pronunziarsi a tal riguardo con la sentenza n. 461 del 2000 nella quale si è statuito quanto segue: "Non è fondata la questione di legittimità costituzionale del R.D.L. 14 aprile 1939, n. 636, art. 13, convertito nella L. 6 luglio 1939, n. 1272 e della L. 1 dicembre 1970, n. 898, art. 9, commi 2 e 3, (come sostituito dalla L. 6 marzo 1987, n. 74, art. 13), impugnati, in riferimento agli artt. 2 e 3 Cost., nella parte in cui non includono il convivente "*more uxorio*" tra i soggetti beneficiari del trattamento pensionistico di riversibilità, anche quando la convivenza abbia acquistato gli stessi caratteri di stabilità e certezza propri del vincolo coniugale. Infatti, la mancata inclusione del convivente "*more uxorio*" tra i soggetti beneficiari del trattamento pensionistico di riversibilità trova una sua non irragionevole giustificazio-

ne nella circostanza che il suddetto trattamento si collega geneticamente ad un preesistente rapporto giuridico che, nel caso considerato, manca. Ne consegue che la diversità delle situazioni poste a raffronto giustifica una differenziata disciplina delle stesse. Nemmeno può dirsi violato il principio di tutela delle formazioni sociali in cui si sviluppa la persona umana in quanto la riferibilità del suddetto principio alla convivenza di fatto "*purché caratterizzata da un grado accertato di stabilità*" - più volte affermata da questa Corte - non comporta un necessario riconoscimento al convivente del trattamento pensionistico di riversibilità (che non appartiene certo ai diritti inviolabili dell'uomo presidiati dall'art. 2 Cost.)".

D'altra parte, come puntualmente evidenziato dalla difesa dell'Inps, neppure rileva nel caso di specie l'entrata in vigore, in data 5 giugno 2016, L. 20 maggio 2016, n. 76, contenente la regolamentazione delle unioni civili tra le persone dello stesso sesso e la disciplina delle convivenze, atteso che tale nuova normativa, valida solo per il futuro, non prevede in favore del convivente "*more uxorio*" la pensione di reversibilità, a differenza dell'ampia previsione dei trattamenti riconosciuti al comma 20 dell'art. 1 alla parte della "unione civile" disciplinata nelle forme previste dalla stessa legge.
In definitiva, il ricorso va rigettato.
(*omissis*).

IL COMMENTO

di Claudia Carchio (*)

Ricostruite le motivazioni con cui la sentenza n. 22318/2016 della Corte di cassazione ha rigettato l'istanza di un convivente *more uxorio* per l'attribuzione della pensione di reversibilità, il commento valuta se, ed eventualmente quali, possibili soluzioni ermeneutiche sussistano per giustificare l'estensione del trattamento previdenziale anche al convivente superstite, alla luce dei precedenti giurisprudenziali in materia e delle novità introdotte dalla L. n. 76/2016 sulla regolamentazione delle unioni civili tra le persone dello stesso sesso e la disciplina delle convivenze di fatto.

Il caso

La sentenza in commento ribadisce il costante orientamento della Corte di cassazione circa l'insussistenza di un diritto del convivente *more uxorio* a fruire della pensione di reversibilità di cui era titolare, in vita, la compagna.
Nel caso di specie, la S.C. conferma le statuizioni con cui il Tribunale e la Corte d'Appello di Roma avevano rigettato la domanda del ricorrente tesa all'attribuzione, da parte dell'Inps, dell'assegno di reversibilità della pensione di inabilità della convivente *more uxorio* deceduta.
Il richiedente la prestazione pensionistica lamenta l'illegittima esclusione del convivente dal novero dei soggetti cui l'art. 13, R.D.L. n. 636/1939 e succ. mod., riconosce il diritto alla pensione di reversibilità, a tal fine invocando, in primo luogo, un'interpretazione estensiva della disciplina. A fondamento di tale ricostruzione il ricorrente cita alcune disposizioni normative (1), a suo giudizio, idonee a dimostrare che l'accertata stabilità della conviven-

(*) N.d.R.: il presente contributo è stato sottoposto, in forma anonima, al vaglio del Comitato di Valutazione.

(1) Le norme citate sono la L. n. 54/2006, in materia di separazione dei genitori e di affidamento condiviso dei figli; gli artt. 330, 342 *bis* e 417 c.c., concernenti la decadenza dalla responsabilità genitoriale sui figli, gli ordini di protezione contro gli abusi familiari, l'istanza di interdizione o di inabilitazione; l'art. 4, L. n. 53/2000 sui permessi retribuiti previsti per i lavoratori in caso di decesso o di documentata grave infermità anche del convivente; l'art. 30, L. n. 354/1975, sui permessi per i condannati e gli internati di recarsi a visitare un familiare o un convivente in imminente pericolo di vita; l'art. 815 c.p.c., che ammette, tra le altre cause di ricusazione dell'arbitro, il caso in cui egli o il coniuge sia parente fino al quarto grado o convivente o commensale abituale di una delle parti, di un rappresentante legale di una delle parti, o di alcuno dei difensori; l'art. 609 *quater* c.p., che punisce chi compie atti sessuali con persona che al momento del fatto non ha compiuto gli anni sedici, quando il colpevole sia, tra gli altri, anche la persona che abbia con il minore una relazione di convivenza; l'art. 199 c.p.p., sull'assenza dell'obbligo a deporre di chi, pur non essendo coniuge dell'imputato, come tale conviva o abbia convissuto con esso; l'art. 53, D.Lgs. n. 151/2001, che consente alla lavoratrice madre di un figlio di età inferiore a tre anni o, in alternativa, al lavoratore padre convivente con la stessa di non svolgere lavoro notturno; l'art. 1, L. n. 405/1975, in materia di servizio di assistenza alla famiglia e alla maternità, che riguarda anche i problemi della coppia e della famiglia; l'art. 3, L. n. 91/1999, sulle informazioni da fornire in ipotesi di prelievo di organi e tessuti al coniuge non separato o al convivente *more uxorio* di cui sia accertata la morte; la L. n. 40/2004, sulla procreazione medicalmente assistita; gli artt. 24, 26, 43, 82 e 105, D.Lgs. n. 196/2003, Codice in materia di protezione dei dati personali; gli artt. 8 e 14, Cedu afferenti il diritto al rispetto della vita privata e familiare e il divieto di discriminazione.

za *more uxorio* e la più generale tutela offerta dall'ordinamento alla famiglia di fatto consentirebbero all'interprete di enucleare già dal sistema prescrittivo vigente elementi utili al riconoscimento del diritto azionato in giudizio, anche in virtù dell'obbligo, *ex* art. 117 Cost., di interpretazione conforme dell'ordinamento nazionale ai principi sanciti dalla Cedu.
Sul punto la Corte di cassazione non si limita a rilevare l'inammissibilità del motivo di ricorso perché non integrante una specifica denuncia di violazione di legge - il ricorrente ha, invero, addebitato ai giudici di seconda istanza una carente ricognizione delle disposizioni normative, senza indicare l'errore nel ragionamento interpretativo logico-giuridico in cui sarebbero incorsi, né la specifica *regula iuris* cui gli stessi avrebbero dovuto attenersi - ma entra anche nel merito della doglianza. Il Supremo Collegio, infatti, considera legittima l'assenza nell'attuale sistema previdenziale di una pensione di reversibilità in favore del convivente *more uxorio* e la circostanza che la convivenza rilevi nell'ordinamento solo ad altri fini sulla base dell'art. 29 Cost., il quale impedisce un'assimilazione totale tra il convivente *more uxorio* ed il coniuge, cui solo compete la pensione di reversibilità in virtù di un effettivo rapporto giuridico preesistente.
Quanto al preteso contrasto tra la disciplina nazionale e i principi sanciti dalla Cedu, la Corte osserva che tale fonte sovranazionale equipara la famiglia di fatto e quella legittima al solo fine di eliminare discriminazioni afferenti i diritti fondamentali della persona, fra i quali non può ricomprendersi il diritto alla pensione di reversibilità. A tale riguardo - e, a parere di chi scrive, in modo non del tutto appropriato rispetto alla denunciata violazione di norme della Cedu - la pronuncia richiama anche l'orientamento della Corte di Giustizia Europea (espresso da ultimo all'esito del procedimento C-217/08) secondo cui il diritto comunitario in generale non contiene il divieto di perpetrare qualsiasi discriminazione di cui i giudici degli Stati membri devono garantire l'applicazione allorché il comportamento eventualmente discriminatorio non presenta alcun nesso con il diritto comunitario, limitandosi l'art. 13 CE sul divieto di discriminazioni fondate sul sesso, la razza o l'origine etnica, la religione o le convinzioni personali, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali, e la Dir. n. 2000/78/CE per la lotta alle discriminazioni dirette o indirette, a consentire l'applicazione del diritto comunitario alle sole discriminazioni fondate sui motivi ivi tassativamente elencati.
In seconda istanza, il ricorrente deduce l'illegittimità costituzionale della norma che istituisce e regola la pensione di reversibilità (art. 13 cit.) in relazione agli artt. 2 e 3 Cost., nella parte in cui non include tra i beneficiari della medesima pensione il convivente *more uxorio*, nonché in relazione all'art. 117 Cost., per contrasto con il combinato disposto degli artt. 8 e 14 della Cedu e dell'art. 1 del Protocollo n. 1.
Tale ulteriore doglianza viene giudicata infondata dalla Corte adita mediante il richiamo ad un precedente della Corte costituzionale - la sentenza n. 461/2000 - che aveva già sciolto il dubbio sulla conformità dell'art. 13, R.D.L. n. 636/1939 agli artt. 2 e 3 Cost. Il Giudice delle leggi aveva, in particolare, chiarito, da un lato, che il principio di tutela delle formazioni sociali in cui si sviluppa la persona umana non può dirsi violato in quanto la riferibilità di suddetto principio alla convivenza di fatto, purché caratterizzata da un grado accertato di stabilità, non comporta un necessario riconoscimento al convivente del trattamento pensionistico di riversibilità, che "non appartiene certo ai diritti inviolabili dell'uomo presidiati dall'art. 2 Cost."; dall'altro lato, che la mancata inclusione del convivente *more uxorio* tra i destinatari del trattamento pensionistico di riversibilità trova una sua non irragionevole giustificazione nella circostanza che tale trattamento si collega geneticamente ad un preesistente rapporto giuridico che, nel caso della convivenza, manca.
In conclusione la sentenza in esame ricorda che al caso di specie non è applicabile *rationae temporis* la L. n. 76/2016 sulla regolamentazione delle unioni civili tra le persone dello stesso sesso e la disciplina delle convivenze di fatto, entrata in vigore il 5 giugno 2016, le cui disposizioni, in ogni caso, non attribuiscono al convivente *more uxorio* la pensione di reversibilità, riconoscendo tale trattamento esclusivamente nell'ambito delle unioni civili disciplinate nelle forme previste dalla stessa legge (art. 1, comma 20).

I soggetti beneficiari della pensione ai superstiti

La questione affrontata dalla sentenza in commento induce a riflettere sulla scelta operata dal legislatore in ordine alle selezione dei soggetti beneficiari della pensione ai superstiti, la cui *ratio* può essere colta considerando innanzi tutto la funzione cui assolve tale istituto nel suo complesso.

Nella visione dell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità e la vecchiaia offerta dal R.D.L. 14 aprile 1939, n. 636, che l'ha per prima disciplinata, la pensione ai superstiti è considerata "una prestazione a tutela del rischio più grave che incombe sulla famiglia, cioè la morte, che troncando l'attività produttiva del capo-famiglia, ne pone in grave difficoltà di vita i membri che hanno più bisogno di tutela e di assistenza" (relazione di accompagnamento al R.D.L. n. 636/1939).

Al di là del riferimento, oramai tralatizio, alla concezione patriarcale della famiglia (su cui v. *infra*), si può osservare come tutt'oggi la previsione di un trattamento previdenziale in favore dei superstiti dell'assicurato o del pensionato deceduto miri a fronteggiare situazioni di disagio economico derivanti dal venire meno del reddito o di una fonte di sostentamento del nucleo familiare (2). A fronte dell'evento protetto "*morte*", dal quale si presume derivi una situazione di bisogno per i familiari superstiti, l'ordinamento appresta una tutela previdenziale riservata esclusivamente a coloro che vivevano a carico del lavoratore. Essi, in qualità di soggetti protetti beneficiari dell'assicurazione, acquistano il diritto alla pensione *iure proprio*, nonostante il presupposto per il godimento della prestazione stessa e la sua misura siano da rinvenire nella titolarità del diritto alla pensione diretta da parte del *de cuius* al momento della morte (e cioè nel possesso dei requisiti amministrativi, contributivi ed anagrafici previsti per il godimento della pensione di vecchiaia e anzianità o delle prestazioni di invalidità e inabilità) (3).

I titolari del diritto alla pensione ai superstiti (4), sia essa la c.d. pensione di reversibilità (nel caso in cui il dante causa fosse già titolare di pensione di vecchiaia, anzianità, invalidità o inabilità alla data del decesso) o la c.d. pensione indiretta (5) (ove il lavoratore al momento della morte avesse solo maturato i requisiti assicurativi e contributivi previsti dalla legge per la prestazione pensionistica di riferimento) o ancora la c.d. pensione supplementare (quando la pensione ai superstiti sia a carico di una forma previdenziale obbligatoria diversa dall'assicurazione generale obbligatoria facente capo all'Inps) sono sempre il coniuge e i figli (6), in mancanza, i genitori ultrasessantacinquenni e in caso di assenza anche di questi ultimi, i fratelli celibi e le sorelle nubili inabili. A tali categorie sono state nel tempo affiancate, in via giurisprudenziale, i nipoti minori, anche se non formalmente affidati, dei quali risulti provata la vivenza a carico degli ascendenti (7), nonché, *ex lege*, i soggetti uniti civilmente (L. n. 76/2016, su cui v. *infra*).

Da tale ricognizione appare evidente che la famiglia presa a parametro per la concessione del trattamento ai superstiti, non è solamente quella fondata sul matrimonio, giacché la tutela previdenziale è estesa anche a coloro che siano legati al lavoratore defunto da altri vincoli familiari, alla sola condizione che quest'ultimo provvedesse al loro sostentamento, stante il requisito comune a tutte le categorie di beneficiari della vivenza a carico (8).

(2) Con riferimento al tema della tutela previdenziale ai superstiti cfr. M. D'Onghia - M. Persiani, *Fondamenti di diritto della previdenza sociale*, Torino, 2016, 233 ss.; R. Pessi, *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, Torino, 2016, 429 ss.; M. Cinelli, *Diritto della previdenza sociale*, Torino, 2015, 617 ss.; M. Persiani, *Diritto della previdenza sociale*, Padova, 2014, 296 ss.

(3) V.*ex multis* Cass. 26 luglio 2005, n. 15654, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, 7/8, che richiama "il principio generale ricavabile dall'art. 13 del r.d.l. 14 aprile 1939 n. 636, a mente del quale la pensione ai superstiti spetta sulla base delle 'condizioni di assicurazione e di contribuzione' proprie del dante causa al momento della morte".

(4) Norma di riferimento nell'individuazione dei beneficiari della pensione ai superstiti è l'art. 13, R.D.L. n. 636/1939, come da ultimo modificato dell'art. 22, L. n. 903/1965.

(5) Nel settore del pubblico impiego vengono accomunate nella medesima denominazione di "*trattamento di reversibilità*" tanto la pensione di reversibilità, quanto la pensione indiretta del settore privato; tuttavia, dal punto di vista sostanziale non sussistono differenze di disciplina.

(6) A norma dell'art. 13, R.D.L. n. 636/193, novellato, la pensione spetta ai figli superstiti e ai soggetti ad essi equiparati (figli biologici; figli adottivi e affiliati; figli del deceduto riconosciuti o giudizialmente dichiarati; figli non riconoscibili dal deceduto per i quali era tenuto al mantenimento o agli alimenti in virtù di sentenza, nei casi previsti dall'art. 279 c.c.; figli non riconoscibili dal deceduto che nella successione del genitore hanno ottenuto il riconoscimento del diritto all'assegno vitalizio, *ex* artt. 580 e 594 c.c.; figli nati dal precedente matrimonio del coniuge del deceduto; figli riconosciuti, o giudizialmente dichiarati, dal coniuge del deceduto; minori regolarmente affidati dagli organi competenti a norme di legge; figli postumi, nati entro il trecentesimo giorno dalla data di decesso del padre) che, al momento della morte del pensionato o dell'assicurato, non abbiano superato l'età di 18 anni e ai figli di qualunque età inabili al lavoro e a carico del genitore al momento del decesso di questi; per i figli superstiti che risultino a carico del genitore al momento del decesso e non prestino lavoro retribuito, il limite di età è elevato a 21 anni qualora frequentino una scuola media professionale e per tutta la durata del corso legale, ma non oltre il 26° anno di età, qualora frequentino l'Università.

(7) La Corte costituzionale, con la sentenza n. 180/1999, ha infatti dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 38, d.p.r. n. 818/1957 "*nella parte in cui non include tra i soggetti*" aventi diritto alla pensione di reversibilità "*anche i minori dei quali risulta provata la vivenza a carico degli ascendenti*"; sul punto v. circ. INPS 4 novembre 1999, n. 195.

(8) La vivenza a carico del pensionato o assicurato al momento della morte è presunta per il coniuge e i figli minori, mentre per gli altri familiari o assistiti è necessario dimostrare che il lavoratore provvedeva al loro sostentamenti in maniera continuativa; in tema v. R. Nunin, *Pensione di reversibilità e vivenza a carico*, in *Fam. dir.*, 2008, 1, 18-20.

Ne consegue che l'ambito soggettivo di applicazione della normativa in esame risente della nozione di famiglia che dall'evoluzione della coscienza sociale riesce ad imporsi sulle previsioni giuridiche positive. In tal senso, plurimi sono stati gli interventi legislativi e giurisprudenziali, soprattutto della Consulta, che hanno contribuito ad aggiornare la disciplina e la cui analisi - seppur sintetica - consentirà, in conclusione, di comprendere se, ed eventualmente quali, margini interpretativi sussistono attualmente per estendere il trattamento previdenziale anche al convivente *more uxorio* di una donna che in vita era titolare di pensione di inabilità.

Così, la previsione che riservava la pensione di reversibilità in via generale alle vedove e ai mariti superstiti esclusivamente nel caso in cui fossero inabili al lavoro (9), sebbene inizialmente avallata dalla Corte costituzionale in ragione "della realtà sociale che denuncia nel campo del lavoro la minore probabilità che sia il marito anziché la moglie a dipendere economicamente dal coniuge assicurato o pensionato e fa apparire tale situazione come normale" (sentenza n. 120/1972), è stata superata dall'art. 11, L. n. 903/1977, sulla parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro (oggi sostituito dall'art. 30, comma 4, D.Lgs. n. 198/2006), il quale ha riconosciuto al vedovo lo stesso diritto già attribuito in favore della vedova (10).

In senso analogo la Corte costituzionale, con la pronuncia n. 189/1991, ha espunto dall'ordinamento l'art. 7, comma 1, n. 2, L. n. 1338/1962 e succ. mod., che subordinava il riconoscimento del beneficio previdenziale al coniuge superstite del pensionato che avesse contratto matrimonio dopo il compimento del settantaduesimo anno di età alla condizione che il vincolo nuziale fosse durato almeno due anni.

La Consulta si è reiteratamente pronunciata anche in materia di differenziale di età tra i coniugi ai fini del godimento della reversibilità della pensione, dichiarando l'illegittimità costituzionale delle norme che escludevano la fruizione del beneficio per i superstiti che avessero una differenza di età con il coniuge defunto superiore a specifiche soglie determinate *ex lege* (11). Sul punto, anche il più recente intervento legislativo - art. 18, comma 5, L. n. 111/2011, che imponeva una riduzione dell'importo della pensione di reversibilità nel caso in cui il matrimonio con il *de cuius* fosse stato contratto ad età del medesimo superiore a settanta anni e la differenza di età tra i coniugi fosse superiore a venti anni, ad esclusione dei casi in cui vi fossero figli minori, studenti o inabili - è stato giudicato costituzionalmente illegittimo dalla sentenza n. 174/2016 (12) per contrasto con gli artt. 3, 36 e 38 Cost., in quanto considerata una regolamentazione irragionevole, incoerente con il fondamento solidaristico della pensione di reversibilità, lesiva dei diritti previdenziali del coniuge superstite e "fortemente dissonante rispetto all'evoluzione del costume sociale".

Egualmente, l'art. 21, comma 3, L. n. 1100/1971, è stato considerato incostituzionale nella parte in cui disponeva che la pensione di reversibilità non spettasse ai superstiti il cui matrimonio fosse posteriore alla data di inizio del pensionamento per vecchiaia del lavoratore defunto (13).

Parimenti, l'art. 1, comma 1, D.Lgs.Lgt. n. 39/1945 (14), che disconosceva il diritto alla pensione di reversibilità al coniuge superstite quando fosse passata in giudicato la sentenza di separazione personale per sua colpa ovvero, a seguito della soppressione dell'istituto della separazione per colpa, in capo al coniuge cui fosse addebitabile la separazione, è stato giudicato contrario alla costituzione (15).

(9) Art. 22, L. n. 903/1965.

(10) Anche la Corte costituzionale, seppur con una pronuncia di valore solo retroattivo, ha dichiarato incostituzionale l'art. 22, L. n. 903/1965 rispetto agli artt. 3 e 29 Cost., riconoscendo che "la funzione di apporto economico alla famiglia assolta dal reddito lavorativo della moglie (ove di fatto questo sussista) è identica a quella assicurata dal reddito lavorativo del marito" con la conseguenza "che la normativa sulla riversibilità, che tale apporto economico intende perpetuare oltre la morte del coniuge lavoratore, non può razionalmente distinguere nella disciplina le due situazioni (sotto il profilo considerato identiche) conseguenti rispettivamente alla morte della moglie o del marito assicurato o pensionato"; così Corte cost. 30 gennaio 1980, n. 6, in *Nuoveleggi civ.*, 1980, 606 ss., con nota di C. Cester, *Pensione di reversibilità e parità fra coniugi*.

(11) La Corte costituzionale è intervenuta a più riprese sul testo dell'art. 6, comma 6, L. n. 1646/1962, su cui v. Corte cost. 6 dicembre 1979, n. 139, in *Giur. cost*. 1979, I, 1089; Corte cost. 15 febbraio 1980, n. 15, in *Giur. cost*., 1980, I, 132.; Corte cost. 31 maggio 1988, n. 587, in *Riv. giur. lav.*, 1988, III, 220; Corte cost. 16 marzo 1990, n. 123, in *Giur. it*., 1991, I, 1, 266.; nonché sul testo dell'art. 10, comma 7, L. n. 699/1967 con le sentenze del 31 maggio 1988, n. 587, cit. e del 16 marzo 1990, n. 123, cit.

(12) Corte cost. 14 luglio 2016, n. 174, su cui v. L. Calafà, *Matrimonio tardivo e reversibilità della pensione*, in questa *Rivista*, 2016, 12, 1079 ss. e D. Garofalo, *"Amore senza età" e pensione di reversibilità. Nota a Corte costituzionale n. 174/2016*, *Riv. dir. sic. soc*., 2017, 1, corso di pubblicazione.

(13) Corte cost. 28 dicembre 2001, n. 447, in *Giust. civ.*, 2002, I, 271, 3051 con nota di A. Sgroi.

(14) Nella sua versione già modificata dall'art. 7, L. n. 1138/1962 e poi dall'art. 24, L. n. 153/1969.

(15) Corte cost. 28 luglio 1987, n. 286, in *Foro it*., 1988, I,

In caso di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, l'art. 9, comma 2, L. n. 898/1970, che (anche nella versione novellata dall'art. 2, L. n. 436/1978) affidava ad una valutazione del giudice l'attribuzione della pensione di reversibilità in favore dell'*ex* coniuge in ragione delle particolari contingenze del caso concreto e dell'accertamento di una situazione di bisogno, è stato modificato dalla L. n. 74/1987, la quale ha previsto un vero e proprio diritto al trattamento, svincolato da qualsivoglia potere discrezionale giudiziale e condizionato al solo al ricorrere di specifici presupposti legali, individuati nell'anteriorità del rapporto assicurativo da cui trae origine il trattamento pensionistico rispetto alla sentenza di divorzio, nella titolarità dell'assegno divorzile (16), nell'assenza di nuove nozze e nel perfezionamento dei requisiti assicurativi e contributivi in capo al defunto.

L'intervento del giudice permane solo ove il *de cuius* abbia contratto nuove nozze e il coniuge superstite possieda i requisiti per la concessione del trattamento previdenziale. In tali ipotesi, è il Tribunale a fissare la misura dei diritti concorrenti alla ripartizione della pensione di reversibilità spettanti al superstite e all'*ex* coniuge divorziato che già beneficiava dell'assegno divorzile (17), in proporzione alla durata dei rispettivi rapporti coniugali (*ex* art. 9, comma 3, L. n. 898/1970) (18).

In linea con l'evoluzione giurisprudenziale suesposta, che pur ha progressivamente allargato le maglie dell'art. 13, R.D.L. n. 636/1939, fino a ricomprendere tra i beneficiari della pensione ai superstiti anche categorie non originariamente contemplate, si pone anche la sentenza in commento laddove ribadisce che la mancata inclusione del convivente *more uxorio* tra i destinatari del trattamento pensionistico di riversibilità trova una sua non irragionevole giustificazione (conformemente all'art. 3, comma 2, Cost.) nella circostanza che il suddetto trattamento si collega geneticamente ad un preesistente rapporto giuridico che, nel caso di specie, manca.

Il filo rosso che si coglie tra la sentenza in esame e le pronunce precedenti è, infatti, l'elemento di selezione dei soggetti beneficiari, dato dalla necessità di ancorarne l'individuazione ad un dato giuridico oggettivo, quale la preesistenza di un rapporto giuridicamente rilevante tra il lavoratore deceduto e il superstite tutelato. Emerge, per contro, l'irrilevanza della convivenza di fatto, considerata del tutto insufficiente a giustificare l'attribuzione patrimoniale ai superstiti. In tal senso si vedano anche il novellato art. 9, L. n. 898/1970, secondo cui il diritto alla pensione di reversibilità spetta all'*ex* coniuge solo "se non passato a nuove nozze", laddove l'inesistenza di un nuovo vincolo matrimoniale viene intesa in senso formale e quindi non comprensivo del rapporto di convivenza, neanche se connotato dal carattere della stabilità (19); e ancora la circostanza che la durata della convivenza *more uxorio* venga chiamata in causa, insieme a molteplici altri parametri, al solo al fine di determinare l'ammontare del trattamento spettante al coniuge superstite e all'*ex* coniuge (20).

3516 ss.; Corte cost. 3 novembre 1988, n. 1009, in *Giur. civ.*, 1989, I, 10 ss.; Corte cost. 27 luglio 1989, n. 450, in *Giur. it.*, 1991, I, 1, 142 ss.; di recente sul punto v. Cass. 12 maggio 2015, n. 9649, in *Fam. dir.*, 2016, 1, 14-17, con nota di R. Nunin, *Separazione con addebito e godimento della pensione di reversibilità*, che ha riconosciuto il diritto alla pensione di reversibilità al coniuge separato con sentenza di addebito, anche ove detto coniuge non risulti già titolare di un assegno alimentare a carico del deceduto.

(16) Il legislatore, con l'art. 5, L. n. 263/2005, di interpretazione autentica, ha chiarito che per titolarità dell'assegno divorzile si intende l'avvenuto riconoscimento dell'assegno medesimo da parte del Tribunale ai sensi dell'art. 5, L. n. 898/1970, con esclusione, quindi, della titolarità astratta, che si verifica allorquando l'*ex* coniuge possieda unicamente i requisiti legali per la percezione dell'assegno divorzile, nonché dell'ipotesi in cui, tra gli *ex* coniugi, siano intercorse forme di erogazioni economiche pattizie, sporadiche o permanenti, in via di fatto ed anche in base a convenzioni; sul contrasto giurisprudenziale afferente la normativa anteriore v. SS.UU., 25 maggio 1991, n. 5939, in *Foro it.*, 1992, I, 1513; Corte cost. 7 luglio 1988, n. 777, in *Lav. prev. Oggi*, 1989, 144.

(17) Il coniuge divorziato titolare dell'assegno di cui all'art. 5, L. n. 898/1970 vanta un diritto alla pensione di reversibilità dell'*ex* coniuge che è considerato autonomo ed uguale a quello del coniuge superstite, sicché i due soggetti sono contitolari di una quota dell'unico trattamento di reversibilità e la misura spettante a ciascuno è limitata dall'omologo diritto dell'altro; cfr. L. Menghini, *Sulla ripartizione della pensione di reversibilità tra coniuge superstite e coniuge divorziato*, in *Fam. dir.*, 1989, 449 ss.; E. Quadri, *Concorso del divorziato con il coniuge superstite e attribuzione della pensione di reversibilità*, in *Nuove leggi civ.*, 1999, 100 ss.; M. G. Greco, *Ancora sui criteri di riparto della pensione di reversibilità tra coniuge superstite e coniuge divorziato*, in *Fam. dir.*, 2014, 12, 1109.

(18) Tale criterio temporale previsto *ex lege*, pur mantenendo rilevanza decisiva in ordine alla determinazione della quota della pensione di reversibilità spettante a ciascun beneficiario - il coniuge superstite e uno o più *ex* coniugi, in caso di plurimi divorzi - è stato affiancato, a seguito della sentenza della Corte cost. n. 419/1999 (*Foro it.*, 2000, I, 1770) da ulteriori indici equitativi e discrezionali, quali l'entità dell'assegno divorzile in godimento all'*ex* coniuge, le condizioni economiche delle parti, nonché la durata delle eventuali convivenza *more uxorio;* sul punto v. di recente Trib. Roma 3 agosto 2016, n. 64, *iusexplorer.it*, che richiama Cass. 7 dicembre 2011, n. 26358, in *Mass. Giust. civ.*, 2011, 1752.

(19) V.P. Chiarito, *La solidarietà post coniugale: pensione di reversibilità ed indennità di fine rapporto*, Padova, 2009, 158 e i riferimenti ivi contenuti.

(20) Cfr. E. Bellissario, *Ancora sul contrasto circa i criteri di ripartizione della pensione di reversibilità tra coniuge divorziato e coniuge superstite*, in *Giur. it.*, 2001, 1128; C. Gatta, *Coniuge separato per colpa o con addebito e diritto alla pensione di re-*

L'esclusione del diritto alla pensione ai superstiti per i conviventi *more uxorio*

La schematica ricostruzione della progressiva dilatazione dell'ambito di applicazione soggettivo della pensione di reversibilità, non di rado dovuta all'opera interpretativa della giurisprudenza, rende opportuno analizzare quali sono le ulteriori ragioni espresse dalla sentenza commentata al fine di contenere la *vis expansiva* dell'istituto in favore del convivente *more uxorio*.

Come si è avuto modo di osservare, il ricorrente lamenta la mancata inclusione di tale categoria di soggetti nel novero dei beneficiari di cui all'art. 13, R.D.L. n. 636/1939, auspicando un'interpretazione estensiva di tale norma in armonia con lo sviluppo sociale, ma soprattutto con i parametri costituzionali, senza, tuttavia, trovare positivo riscontro nella sentenza commentata.

La Corte di cassazione, infatti, rileva come l'art. 29 Cost., nell'attribuire alla famiglia quale "società naturale fondata sul matrimonio" una posizione di favore, impedisca un'assimilazione tra coniugi e conviventi di fatto e giustifichi altresì, ai sensi dell'art. 3 Cost., una ragionevole disparità di trattamento rispetto all'attribuzione del beneficio pensionistico, il cui presupposto risiede nella preesistenza di un rapporto giuridico effettivo, che nel caso della convivenza *more uxorio* non è riscontrabile.

Tale assunto converge con il consolidato orientamento dalla Corte costituzionale, la quale ha chiarito che l'art. 29, 1 comma, Cost. "non nega dignità a forme naturali del rapporto di coppia diverse dalla struttura giuridica del matrimonio", ma ha altresì affermato che la convivenza tra due persone fondata sull'affetto e sull'assistenza morale e materiale reciproche trova il proprio riferimento costituzionale in una diversa disposizione, l'art. 2 Cost. sulla tutela delle formazioni sociali in cui si sviluppa la personalità dell'individuo (21).

Tale riconoscimento di principio, che pur assume grande rilevo in quanto aggancia la convivenza *more uxorio* a una norma cardine del sistema costituzionale, al contempo ne rimarca l'incolmabile diversità e l'incomparabilità rispetto al matrimonio (22), perché nel momento in cui attribuisce valore alla posizione del convivente, ne fonda anche la non necessaria coincidenza con quella del coniuge dal punto di vista della protezione dei vincoli affettivi e solidaristici (23).

Anche Cass. n. 22318/2016 aderisce a questa ricostruzione ed esclude un'equiparazione tra la posizione del convivente superstite a quella del coniuge avente diritto alla pensione di reversibilità, citando un precedente del giudice costituzionale, la sentenza n. 461/2000 (24), che aveva rigettato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 13 cit. rispetto agli artt. 2 e 3 Cost. nella parte in cui non prevede una tale assimilazione. Invero, in quell'occasione così come in altre (25), la Consulta ha sottolineato che il riconoscimento al convivente di specifiche posizioni giuridiche proprie del coniuge non può trovare ragione nell'esigenza di evitare un trattamento discriminatorio tra le due situazioni, che non sono comparabili, né nella tutela diretta, *ex* art. 2 Cost., di quella particolare formazione sociale composta dai conviventi, quanto e solo nella

versibilità, in *Dir. lav.*, 2004, II, 113 ss.; A. Sgroi, *Riconoscimento della pensione di reversibilità e crisi coniugale: profili di diritto sostanziale e processuale*, in *Giur. it.*, 2006, 7, 1373-1378; R. Nunin, *Pensione di reversibilità, pluralità di rapporti matrimoniali nel tempo e criteri di concorso nella ripartizione*, in *Fam. dir.*, 2009, 10, 914 ss.; L. Cracco, *Ripartizione della pensione di reversibilità tra coniuge superstite e coniuge divorziato*, *Ventiquattrore Avv.*, 2014, 12.

(21) Così, *ex multiplis*, Corte cost. 18 novembre 1986 n. 237, in *Giur. it.*, 1987, I, 1, 1960; Corte cost. 26 maggio 1989, n. 310, in *Dir. fam. pers.*, 1989, 474 ss., con nota di A. Scalisi, *Famiglia di fatto e diritti successori del convivente* more uxorio; Corte cost. 18 gennaio 1996, n. 8, in *Giur. cost.*, 1996, 81 ss., con note di A. Manna, *L'art. 384 c.p. e la "famiglia di fatto" ancora un ingiustificato "diniego di giustizia" da parte della Corte Costituzionale?*; Corte cost. 29 gennaio 1998, n. 2, in *Dir. fam.*, 1998, 2, 495 ss., con nota di S.A.R. Galluzzo, *La sospensione della prescrizione tra coniugi non si estende alla famiglia di fatto*; Corte cost. 25 luglio 2000, n. 352, in *Giur. cost.*, 2000, 2567; Corte cost. 27 marzo 2009, n. 86, in *Giust. civ.*, 2009, 7-8, I, 1487, con nota di R. Marini, *Rendita INAIL e principio di eguaglianza*; Corte cost. 15 aprile 2010, n. 138, in *Giur. cost.*, 2010, 2, 1604, con nota di R. Romboli, *Il diritto 'consentito' al matrimonio ed il diritto 'garantito' alle coppie omossessuali in una pronuncia in cui la Corte dice 'troppo' e 'troppo poco'*; in dottrina l'inclusione della famiglia di fatto nelle formazioni sociali tutelate dall'art. 2 Cost. può considerarsi un dato acquisito, su cui v. tra gli altri F. Prosperi, *La famiglia non "fondata sul matrimonio"*, Camerino, 1980, 93 ss.; F. Gazzoni, *Dal concubinato alla famiglia di fatto*, Milano, 1983, 146 ss.; D'Angeli, *La famiglia di fatto*, Milano, 1989, 327 ss.

(22) Così G. Brunelli, *Famiglia e Costituzione: un rapporto in continuo divenire*, in C. Mancina - M. Ricciardi (a cura di), *Famiglia italiana. Vecchi miti e nuove realtà*, Roma, 2012, 91-92; E. Rossi, *Le difficoltà di una regolamentazione normativa delle convivenze*, in E. Rossi (a cura di), *Forme di convivenza e loro regolamentazione*, Padova, 2010, 19.

(23) Così Corte cost. 8 maggio 2009, n. 140, in *Giur. cost.*, 2009, 3, 1513, con nota di A. Pastorelli, *La convivenza more uxorio non esclude la punibilità del favoreggiamento personale*.

(24) Su cui v. M. C. Cataudella, *Pensione di reversibilità e convivenza* more uxorio: *Corte cost., 3 novembre 2000, n. 461*, in *Giur. cost.*, 2001, 3, 1651 ss.

(25) Cfr. Corte cost. 7 aprile 1988, n. 404, in *Dir. giur.*, 1988, 796; Corte cost. 20 dicembre 1989, n. 559, in *Rass. dir. civ.*, 1991, 888; Corte cost. 26 giugno 1997, n. 203, in *Giur. it.*, 1998, 205.

violazione di un diverso e ulteriore diritto fondamentale della persona (26).

In sostanza la giurisprudenza costituzionale e di legittimità, riconosce alla convivenza di fatto lo *status* di formazione sociale tutelata dall'art. 2 Cost., ma non rinviene in tale principio il fondamento necessario e sufficiente per estendere a tale situazione tutti i diritti e i doveri della famiglia legittima. Essa, piuttosto, nell'attribuire quei diritti inviolabili che la norma costituzionale garantisce all'individuo sia come singolo che nelle formazioni sociali in cui si sviluppa la persona umana, tra cui si annovera la famiglia di fatto, giunge ad escludere il diritto dei conviventi *more uxorio* al trattamento pensionistico di riversibilità in quanto non considerato diritto fondamentale dell'uomo.

Ragionamento del tutto analogo viene seguito dalla Cassazione anche nel confutare il supposto contrasto dell'art. 13 cit. con l'art. 117 Cost., in relazione alle norme interposte degli artt. 8 e 14 della Cedu e dell'art. 1 del Protocollo n. 1 ad essa allegato. A tale riguardo, la pronuncia in esame ricorda che la Cedu equipara, in via di principio, la famiglia di fatto a quella legittima al solo fine di eliminare discriminazioni afferenti i diritti fondamentali della persona, fra i quali non può ricomprendersi il diritto alla pensione di reversibilità.

Riassumendo le argomentazioni spese dalla pronuncia in esame, il rigetto dell'istanza del ricorrente è motivato dalla impossibilità di attribuire, sulla base del principio di non discriminazione, diritti uguali a due categorie non comparabili quali i conviventi *more uxorio* e i coniugi, la cui equiparazione può avvenire al solo fine di riconoscere diritti inviolabili dell'uomo e non un mero diritto quale il trattamento di reversibilità.

Da tale prospettiva la decisione cui è pervenuta la Corte di cassazione risulta formalmente incensurabile, anche perché fondata su di un orientamento consolidato e seguito *in primis* dal giudice delle leggi (v. Corte cost. n. 461/2000). Se, però, si considerano la natura e la funzione della pensione di reversibilità, vi è un ulteriore dato normativo, non analizzato dalla pronuncia in commento e che, tuttavia, potrebbe mettere in dubbio la bontà della statuizione che si commenta.

Dalle sentenze con cui la stessa Corte costituzionale è intervenuta in materia di pensione di reversibilità, si evince che "tale istituto può essere considerato una forma di tutela previdenziale, quindi uno strumento necessario per il perseguimento dell'interesse della collettività alla liberazione di ogni cittadino dal bisogno e alla garanzia di quelle minime condizioni che consentono l'effettivo godimento dei diritti civili e politici (art. 3, comma 2, Cost.), con una riserva costituzionalmente riconosciuta a favore del lavoratore, di un trattamento preferenziale (art. 38, comma 2, Cost.) rispetto alla generalità dei cittadini (art. 38, comma 1, Cost.)" (27). Si tratta quindi di una misura previdenziale, riconducibile alla lettura combinata degli artt. 38 e 3 Cost., a tutela di "quei rapporti assistenziali che si atteggiano in modo simile a quelli familiari" (28) allorquando un potenziale stato di bisogno colpisce quei soggetti che dal lavoro del *de cuius* traggono una indispensabile fonte di sostentamento.

Da tali considerazioni potrebbe, quindi, dedursi la possibilità di comparare la posizione dei conviventi *more uxorio* superstiti a quella degli altri membri della famiglia tutelati dall'art. 13, R.D.L. n. 636/1939, prima ancora che a quella dei coniugi, rispetto alla quale, come si è detto, osterebbe l'art. 29 Cost. Prendendo, quindi, l'insieme dei soggetti beneficiari del trattamento di reversibilità, diversi dai coniugi superstiti, come termine di paragone per verificare la sussistenza di una discriminazione, si potrebbe ipotizzare una violazione degli artt. 38 e 3 Cost. laddove la legge ordinaria in materia previdenziale nega ad alcuni soggetti, nella specie i conviventi di fatto, la tutela che, invece, accorda ad altri familiari che si trovano nel medesimo stato di bisogno e di vivenza a carico (29).

Così, subordinato il diritto alla pensione di reversibilità del convivente ai medesimi requisiti cui la vigente normativa condiziona l'accesso alla pensione da parte degli altri superstiti - cioè la dimostrazione dell'effettiva vivenza a carico e dello stato di bisogno, che solo per i figli e i coniugi è presunta *ex lege* alla morte del *de cuius* - l'esclusione del beneficio previdenziale in favore dei conviventi *more uxorio* difficilmente potrebbe apparire ragionevole.

(26) Cfr. E. Lamarque, *Le convivenze nella Costituzione e nella giurisprudenza delle corti europee*, relazione al convegno *Convivenze tutelate e funzione notarile*, Milano, 7 marzo 2014; S. Rossi, *La famiglia di fatto nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in B. Pezzini (a cura di), *Tra famiglie, matrimoni e unioni di fatto. Un itinerario di ricerca plurale*, Napoli, 2009, 155.

(27) Così Corte cost. 28 luglio 1987, n. 286, cit.

(28) Corte cost. 15 febbraio 1980, n. 14, in *Or. giur. lav.*, 1981, 841.

(29) Così v. M. C. Cataudella, *Pensione di reversibilità e convivenza* more uxorio: *Corte cost., 3 novembre 2000, n. 461*, cit., 1657-1658.

Tale ricostruzione, da un lato, aggirerebbe l'inapplicabilità dell'art. 2 Cost. rispetto alla pensione di reversibilità, che non rientra tra i diritti fondamentali della persona riconosciuti e tutelati dalla norma costituzionale, e dall'altro, consentirebbe di rispettare la previsione dell'art. 29 Cost. che, attribuendo una posizione di favore alla famiglia fondata sul matrimonio, non consente di porre sullo stesso piano, quanto a diritti e doveri, tale formazione sociale con quella costituita dalla coppia di fatto.

Alcune osservazioni alla luce della L. n. 76/2016 sulle unioni civili e le convivenze di fatto

La sentenza in commento, da ultimo, ricorda l'inapplicabilità *rationae temporis* al caso di specie dalla L. n. 76/2016 (30), entrata in vigore il 5 giugno 2016, che, tra le altre importantissime previsioni, ha anche attribuito a coloro che siano parte di una c.d. unione civile fra persone dello stesso sesso la titolarità del diritto alla pensione ai superstiti.

La disciplina dell'istituto delle unioni civili è affidata ad una "*tecnica mista*" (31), in parte costituita da norme enucleate *ex novo* ed in parte ricavabile tramite rinvio a specifiche disposizioni del codice civile, cui si aggiunge una clausola di estensione in virtù della quale tutte le disposizioni afferenti il matrimonio o contenenti le parole coniuge, coniugi o termini equivalenti, ovunque ricorrono nelle leggi, negli atti aventi forza di legge, nei regolamenti, nonché negli atti amministrativi e nei contratti collettivi, si applicano anche a ciascuna parte dell'unione civile (32). Di conseguenza, il rinvio applicativo all'art. 13, R.D.L. n. 636/1939, determina l'estensione al superstite unito civilmente del trattamento pensionistico di reversibilità, conformemente a quanto previsto per il coniuge (33), mentre il richiamo dell'art. 1, comma 25, L. n. 76/2016 all'art. 9, L. n. 898/1970, opera un rinvio espresso al diritto alla pensione di reversibilità in favore dell'unito, nell'ipotesi di scioglimento dell'unione civile.

La stessa L. n. 76/2016 ha introdotto parallelamente alle unioni civili anche un'apposita disciplina per le convivenze di fatto tra "due persone maggiorenni unite stabilmente da legami affettivi di coppia e di reciproca assistenza morale e materiale, non vincolate da rapporti di parentela, affinità o adozione, *da* matrimonio o da un'unione civile", che risulti da una specifica dichiarazione anagrafica (*ex* art. 1, commi 36 e 37) (34). Sul piano giuridico, tuttavia, questa formazione di recente riconoscimento non è stata assimilata agli istituti del matrimonio né dell'unione civile, essendo ad essa riservata, sia sotto il profilo patrimoniale, che su un piano più generale una disciplina peculiare e notevolmente differenziata rispetto alle altre figure giuridiche, tanto da non essere ad essa riferibile la clausola di equivalenza di cui all'art. 1, comma 20.

Di conseguenza, la convivenza di fatto, seppur giuridicamente rilevante a seguito di dichiarazione anagrafica *ad hoc*, non può attualmente fondare l'attribuzione del diritto alla pensione di reversibilità.

Tale situazione, che rimarca la diversità di tutela accordata in ambito previdenziale ai soggetti che formalizzano la loro unione nel matrimonio e, oggi, nelle unioni civili e coloro che, invece, decidono di convivere, seppur stabilmente, sembra porre seri dubbi di legittimità della stessa L. n. 76/2016 nella parte in cui non riconosce il diritto al trattamento di reversibilità quanto meno a quei soggetti che,

(30) Su cui v. ampiamente *Fam. dir.*, 2016, 10.

(31) Così P. Schlesinger, *La legge sulle unioni civili e la disciplina delle convivenze*, in *Fam. dir.*, 2016, 10, 847.

(32) Cfr. art. 1, comma 20, L. n. 76/2016, in cui si chiarisce anche che la clausola di estensione non si applica alle norme del codice civile non richiamate espressamente dalla stessa legge e alle disposizioni di cui alla L. n. 184/1983.

(33) Sulla conformità alla Dir. 2000/78/CE (relativa alla parità di trattamento in materia di occupazione e condizioni di lavoro) del riconoscimento della pensione di reversibilità al *partner* di coppie dello stesso sesso si era già espressa la Corte di Giustizia Europea, da ultimo con la sentenza 1° aprile 2000, causa C-267/06; su cui v. L. Calafà, *Unione solidale registrata fra persone omosessuali e pensione superstiti: il caso Tadao Maruko dinanzi alla Corte di Giustizia CE*, in *Riv. giur. lav.*, 2009, 1, 248-254; M. Vizioli, *La Corte di giustizia si pronuncia sulla pensione di reversibilità nelle unioni di fatto tra partner dello stesso sesso*, in *Giur. it.*, 2009, 8/9, 1904-1906; G. Caruso, *Discriminazione fondata sull'"orientamento sessuale": la Corte di giustizia riconosce la pensione di reversibilità al partner di un'unione solidale registrata*, *Riv. dir. sic. soc.*, 2008, 3, 832-836; D. Izzi, *La direttiva 2000/78 tutela le aspettative previdenziali del partner omosessuale di un lavoratore deceduto?*, in questa *Rivista*, 2008, 12, 1231-1233.

(34) Su cui v. A. Mei, *Le unioni civili tra le persone dello stesso sesso e le convivenze di fatto nella legge Cirinnà approvata l'11.5.2016: analogie e differenze con l'istituto del matrimonio*, in *Nuova proc. civ.*, 13 maggio 2016; Id., *La famiglia "tradizionale" e non: nuovi modelli familiari e di gestione della crisi alla luce delle recenti riforme del 2014-2016*, e-book de La nuova procedura civile, 2016; F.P. Luiso, *La convivenza di fatto dopo la l. 76/2016*, in *Dir. Fam. Pers.*, 2016, 4, (II), 1083 ss.; J. Long, *Il diritto italiano della famiglia e minorile alla prova della convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Eur. dir. priv.*, 2016, 4, 059 ss.; M. Canonico, *Gli aspetti patrimoniali delle unioni civili e delle convivenze di fatto*, in *Dir. fam. pers.*, 2016, 4, (II), 1108 ss.

tramite l'apposita dichiarazione anagrafica di cui all'art. 1, comma 37, abbiano conferito rilevanza giuridica alla convivenza.
In tali ultime ipotesi, infatti, la legge sulle unioni civili e la convivenza di fatto sembra riservare un trattamento fortemente differenziato a situazioni analoghe, non solo dal punto di vista fenomenico, ma anche dal punto di vista giuridico, non potendosi più accogliere senza condizioni l'orientamento giurisprudenziale più sopra ricordato che attribuisce valore dirimente alla formalizzazione dei vincoli giuridici quale intrinseco presupposto per l'ottenimento della pensione ai superstiti.
Di più, la L. n. 76/2016 prevede che, ove la convivenza di fatto venga meno, il giudice su istanza di una delle parti, può stabilire il diritto del convivente di ricevere dall'altro gli alimenti ove ne abbia bisogno e non sia in grado di provvedere al proprio mantenimento (art. 1, comma 65). In tal caso, a maggior ragione, il diniego al convivente di fatto di una tutela che assicuri la continuità dei mezzi di sostentamento che il compagno defunto sarebbe stato tenuto a fornirgli si mostra tanto irragionevole rispetto alla *ratio* dell'istituto della pensione ai superstiti, quanto discriminatorio rispetto al trattamento riservato al coniuge divorziato titolare dell'assegno di divorzio, al coniuge separato anche con addebito, nonché all'*ex* unito civilmente.