

Impresa familiare: la Corte costituzionale equipara lo “statuto” dei diritti del convivente *more uxorio* a quello del coniuge e degli altri familiari lavoratori

di F. Ferreri - 7 Ottobre 2024

1. Dalla presunzione di gratuità del lavoro prestato dal convivente di fatto in ambito familiare all'introduzione dell'art. 230 *ter* c.c.

La sentenza n. 148 del 25 luglio 2024 della Corte costituzionale pone la parola fine al dibattito, che si protraeva da decenni, sulle tutele da accordare a chi presta la propria attività lavorativa in favore del convivente *more uxorio*.

L'origine dell'annosa *querelle* va infatti ricercata nel vuoto normativo lasciato dalla storica riforma del diritto di famiglia realizzata con l. 19 maggio 1975, n. 151, che ha introdotto all'art. 230 *bis* c.c. la disciplina dell'impresa familiare quale forma di tutela residuale, minima ed inderogabile per il lavoro svolto all'interno del nucleo familiare.

L'art. 230 *bis* c.c. ha segnato il superamento della presunzione *iuris tantum* di gratuità delle prestazioni lavorative espletate in favore del familiare imprenditore, presunzione che era il postulato di una concezione patriarcale della famiglia: prima della riforma si riteneva, infatti, che le prestazioni fossero rese *affectionis vel benevolentiae causa*, salva la prova contraria dell'onerosità dell'attività lavorativa espletata.

Dal momento che in quel periodo storico non era sufficientemente avvertita l'esigenza di tutelare aggregati familiari diversi dalla famiglia istituzionale, neppure così diffusi a livello sociale, la c.d. famiglia di fatto era però stata pretermessa dalla rivoluzionaria disciplina introdotta all'art. 230 *bis* c.c. a tutela del lavoro familiare.

Il riconoscimento della natura onerosa del lavoro svolto in famiglia o nell'impresa familiare era un “beneficio” previsto per i soli componenti della famiglia fondata sul matrimonio: fino alla pronuncia di incostituzionalità in commento, il terzo comma dell'art. 230 *bis* c.c. stabiliva infatti che “*ai fini della disposizione di cui al primo comma si intende come familiare il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo; per impresa familiare quella cui collaborano il coniuge, i parenti entro il terzo grado, gli affini entro il secondo*”.

Oltre ad una serie di limiti oggettivi (l'art. 230 *bis* c.c. non si reputa infatti applicabile al lavoro prestato nello studio professionale del congiunto o alle collaborazioni svolte nell'ambito di società a carattere familiare; di contrario avviso Martino, *Sulla compatibilità tra impresa*

familiare e impresa societaria, in *FD*, 2015, 8-9, 768), la disciplina dell'impresa familiare licenziata nel 1975 aveva dunque un ambito di applicazione circoscritto, da un punto di vista soggettivo, ai "parenti stretti" dell'imprenditore individuale, restandovi esclusi sia i parenti oltre il terzo grado e gli affini oltre il secondo, sia il convivente *more uxorio*.

Pertanto, in tutti in casi in cui non fosse stato possibile accertare la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato (come avvenuto, invece, nel caso recentemente risolto dalla Corte di cassazione con ordinanza dell'11 aprile 2024, n. 9778, in questa *Rivista*, con commento di S. Grivet Fetà, 26 agosto 2024), la tutela minima del lavoro prestato dal convivente di fatto restava necessariamente affidata all'applicazione giurisprudenziale di principi e di istituti di diritto comune, come la *soluti retentio* e l'azione di ingiustificato arricchimento (Oberto, *Ancora sulla pretesa gratuità delle prestazioni lavorative subordinate rese dal convivente more uxorio*, in *FD*, 2016, 2, 129, che evidenzia l'inadeguatezza di tali istituti, posto che l'art. 2034 c.c. non riesce a porre rimedio a tutti quei casi in cui il *partner* "forte" non ritenga di adempiere spontaneamente ai doveri morali e sociali che nascono tra conviventi e l'art. 2041 c.c. potrebbe trovare un ostacolo applicativo nel fatto che la volontarietà e la spontaneità della prestazione suggerisce di escludere l'ingiustizia dell'arricchimento).

La scarsa incisività dei rimedi mutuati dal diritto civile – il riconoscimento al convivente dell'indennizzo di cui all'art. 2041 c.c. postula, ad esempio, l'accertamento, da compiersi caso per caso e avendo riguardo alle condizioni sociali e patrimoniali della famiglia, che le prestazioni rese esorbitino il limite della proporzionalità e dell'adeguatezza – aveva indotto alcuni interpreti e, timidamente, una pronuncia di legittimità (Cass., 15 marzo 2006, n. 5632, in *GC*, 2007, 7-8, I, 1728), ad intraprendere la strada dell'interpretazione estensiva o dell'applicazione analogica dell'art. 230 *bis* c.c. alle nuove figure di *ménage* familiare, facendo leva sull'identità di *ratio*, fondata sulla comunione spirituale e materiale, che avvicinerrebbe il lavoro prestato nella famiglia di fatto a quello prestato nella famiglia "legittima".

Era tuttavia prevalsa l'impostazione restrittiva, ritenuta più aderente al dato letterale e in linea con l'elemento caratterizzante l'impresa familiare rispetto all'abrogata figura della comunione tacita familiare di cui all'art. 2140 c.c.: non tanto la convivenza o la comunione di vita spirituale e materiale, quanto piuttosto il vincolo di coniugio, la parentela o l'affinità entro i gradi indicati dal legislatore (cfr. G. Quadri, *Le prestazioni di lavoro del convivente alla luce del nuovo art. 230 ter c.c.*, in *NLCC*, 2017, 3, 590, per una sintesi delle criticità dell'indirizzo estensivo).

La tesi prevalente, in dottrina e giurisprudenza (Cass., 2 maggio 1994, n. 4204, *FI*, 1995, I, 1935 e *GI*, 1995, I, 1, 844, con nota di Balestra), era in breve quella secondo cui il terzo comma dell'art. 230 *bis* c.c. conteneva un elenco tassativo di familiari lavoratori, riconosciuti titolari dei diritti patrimoniali e "amministrativi" ivi previsti per mera correlazione con il dato formale della presenza di un rapporto di coniugio, ovvero di parentela o di affinità entro gradi ben individuati (in questo senso Oberto, *Ancora sulla pretesa gratuità delle prestazioni lavorative subordinate rese dal convivente more uxorio*, *op. cit.*, 134) che sottolinea come il richiamo a tale dato formale risulti particolarmente "forte", essendo addirittura espresso per ben due

volte: da un lato, infatti, esso è indicato direttamente, mediante la previsione del requisito del coniugio, dall'altro esso è ripetuto, indirettamente, tramite il requisito dell'affinità).

In tale contesto di sostanziale e perdurante vuoto normativo si colloca la l. 20 maggio 2016, n. 76, meglio nota come “legge Cirinnà”, che ha introdotto (aveva introdotto, è ormai il caso di parlare al passato) l'art. 230 *ter* c.c. nel tentativo di disciplinare e tutelare le prestazioni lavorative rese da un convivente nell'impresa dell'altro.

Risultato della fretta del legislatore o frutto del compromesso politico, considerato il travagliato *iter* che ha condotto all'approvazione di tale riforma, l'art. 230 *ter* c.c. sin dalla sua introduzione aveva sollevato molteplici dubbi interpretativi e di compatibilità con il dettato costituzionale (per una ricostruzione analitica delle perplessità suscitate dalla disposizione normativa si vedano Albanese, *Famiglia e impresa dopo la legge n. 76 del 2016 su unioni civili*, in *CI*, 2019, 4, 1586; Tola, *Impresa familiare e convivenze*, in *RDC*, 2019, 3, 705; Guerrieri, *Convivenza di fatto e impresa familiare*, in *NLCC*, 2018, 4, 1007).

Già la rubrica dell'articolo – “*diritti del convivente*” – tradiva l'intento del legislatore di riconoscere al convivente di fatto solo alcune delle prerogative ricomprese nel “pacchetto” di diritti patrimoniali e gestori previsti, per il coniuge e gli altri stretti congiunti collaboratori dell'imprenditore, dall'art. 230 *bis* c.c.: una tutela dimidiata, come la definirà la Corte costituzionale nella sentenza da ultimo pubblicata.

In particolare, con l'art. 230 *ter* c.c. si prevedeva a favore del convivente, che “*presti stabilmente la propria opera all'interno dell'impresa*” (non anche della famiglia, diversamente dall'art. 230 *bis* c.c.), il diritto alla partecipazione, commisurata al lavoro prestato, agli utili dell'impresa familiare ed ai beni acquistati con essi nonché agli incrementi dell'azienda, anche in ordine all'avviamento.

La scelta del legislatore del 2016 era dunque stata quella di attribuire al convivente *more uxorio* il solo diritto di natura patrimoniale, proporzionato al lavoro svolto e dipendente dai risultati economici dell'impresa del *partner*, con esclusione del diritto al mantenimento secondo la condizione patrimoniale della famiglia, del diritto di partecipare all'iter decisionale, basato sul principio maggioritario, relativo alle modalità di impiego degli utili e degli incrementi, nonché alla gestione straordinaria, agli indirizzi produttivi e alla cessazione dell'impresa e, infine, del diritto di prelazione in caso di divisione ereditaria o di trasferimento dell'azienda.

Pur rappresentando un importante passo avanti nella regolamentazione giuridica, in generale, delle convivenze *more uxorio*, e nel capovolgimento, tramite l'introduzione dell'art. 230 *ter* c.c., della presunzione di gratuità del lavoro prestato da un convivente in favore dell'impresa del “compagno”, la riforma Cirinnà ne aveva quindi confermato la netta distinzione con il vincolo matrimoniale, al quale ha assimilato le sole unioni civili. Infatti, per le unioni tra persone dello stesso sesso il legislatore ha scelto la strada del rinvio all'art. 230 *bis* c.c. (v. Ghidoni, *Unione civile e impresa familiare: la disarmonia di una mera estensione normativa*, in *FM*, 2017, 7, 701, che affronta il problema relativo alla possibilità, per la

persona unita civilmente, di valersi del legame giuridico di affinità quale titolo partecipativo all'impresa familiare, problema derivante dalla dimenticanza della legge Cirinnà, che nulla dispone sul sorgere del legame di affinità dopo la celebrazione dell'unione civile).

L'impressione è che il legislatore, nel 2016, abbia implicitamente voluto aderire all'opinione di quanti ritenevano che la *ratio* dell'istituto dell'impresa familiare fosse la tutela della famiglia, quella tradizionale nata dal matrimonio, non del lavoro del singolo membro della comunità: da qui la scelta di confermare l'esclusione, dall'ambito di applicazione dell'art. 230 *bis* c.c., delle convivenze, in quanto legami contrassegnati dalla precarietà e dalla unilaterale revocabilità.

2. L'antefatto della decisione della Corte costituzionale: il giudizio di merito e l'ordinanza di rimessione delle Sezioni Unite

Il vero "punto di svolta" nel percorso di parificazione tra lo statuto del coniuge e quello del convivente lavoratore si è avuto soltanto con la decisione della Corte costituzionale dello scorso 25 luglio.

Il caso da cui è scaturita la pronuncia è quello di una donna che assumeva di aver convissuto con il compagno dal 2000 al 2012 e di aver svolto, a partire dal 2004, anno di iscrizione nel registro delle imprese, attività lavorativa continuativa nell'ambito dell'impresa agricola di quest'ultimo, esercitata sul fondo rustico ove avevano anche stabilito la "casa familiare" e che nel tempo si era espansa mediante avviamento di un'attività di ricezione turistica.

La donna, dopo il decesso del convivente avvenuto nel 2012, aveva adito il Tribunale di Fermo, in funzione di giudice del lavoro, per ottenere, nei confronti dei due figli e coeredi dell'imprenditore, l'accertamento dell'esistenza di un'impresa familiare ai sensi dell'art. 230 *bis* c.c. nella quale aveva prestato la sua attività lavorativa, e la conseguente condanna al pagamento della quota a lei spettante, pari al 50% del valore dei beni dell'impresa, degli utili e degli incrementi patrimoniali conseguiti.

Il Tribunale di Fermo aveva respinto la domanda, giudicando l'art. 230 *bis* c.c. inapplicabile a soggetti, come il convivente *more uxorio*, diversi da quelli tassativamente elencati al terzo comma.

La Corte d'appello aveva confermato la sentenza di rigetto, condividendo la tesi sposata dal giudice di primo grado sui ristretti contorni applicativi soggettivi dell'art. 230 *bis* c.c. La Corte territoriale aveva soggiunto che la convivenza era cessata nel 2012 con la morte dell'imprenditore, di conseguenza non poteva applicarsi a favore della donna il nuovo art. 230 *ter* c.c., entrato in vigore solo nel 2016.

Avverso la pronuncia di secondo grado quest'ultima ha proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi. In sintesi, la ricorrente si è doluta: 1) dell'errata valutazione di fatti decisivi da parte del giudice d'appello, che non aveva considerato la natura simulata del rapporto di

lavoro *part-time* a tempo determinato intercorso con il convivente e aveva eccessivamente valorizzato il fatto che fosse anche una dipendente pubblica; 2) della mancata applicazione dell'art. 230 *bis* c.c., nonostante le mutate sensibilità sociali in tema di convivenza *more uxorio*; 3) dell'omessa applicazione retroattiva dell'art. 230 *ter* c.c.

La sezione lavoro della Corte di cassazione ha (giustamente) ritenuto che al secondo e al terzo motivo del ricorso, tra loro connessi, fosse sottesa una questione meritevole di esame da parte delle sezioni unite: se sia possibile giungere, in via interpretativa, all'inclusione del convivente tra i beneficiari dello statuto di cui all'art. 230 *bis* c.c., per assicurargli la tutela minima e inderogabile offerta dall'istituto dell'impresa familiare a garanzia del diritto fondamentale al lavoro (sull'ordinanza interlocutoria si veda il commento critico di Cinque, *Partecipazione del convivente all'impresa familiare ante 2016: la parola alle Sezioni Unite*, in *NGCC*, 2023, 4, 901).

Le sezioni unite della Corte di cassazione, ricevuta l'assegnazione della controversia dal Primo Presidente, con ordinanza del 18 gennaio 2024 n. 1900 hanno sospeso il giudizio *a quo* e rimesso alla Corte costituzionale la questione di (il)legittimità, in via principale, dell'art. 230 *bis* c.c., nella parte in cui non include il convivente *more uxorio* tra i soggetti destinatari delle tutele previste per il coniuge e i familiari lavoratori, e in via derivata dell'art. 230 *ter* c.c., che contempla per il convivente di fatto uno statuto normativo protettivo eccessivamente leggero (come lo ha emblematicamente definito G. Quadri, *Le prestazioni di lavoro del convivente alla luce del nuovo art. 230 ter c.c.*, *op. cit.*, 595).

Le sezioni unite hanno chiarito, in breve, la rilevanza della questione di legittimità costituzionale ai fini della decisione del ricorso per cassazione: l'argomento principale che ha condotto i giudici di merito al rigetto della domanda è infatti l'impossibilità, da un lato, di interpretare estensivamente l'art. 230 *bis* c.c. e, dall'altro, di applicare l'art. 230 *ter* c.c., trattandosi di norma sopravvenuta – costitutiva di nuovi diritti per il convivente e non meramente ricognitiva di strumenti di tutela preesistenti – che ai sensi dell'art. 11 delle preleggi non ha efficacia retroattiva. Pertanto, ove gli artt. 230 *bis* e 230 *ter* c.c. fossero dichiarati costituzionalmente illegittimo, il primo motivo di ricorso per cassazione, relativo all'omessa valutazione di un fatto decisivo (l'effettività e la continuità dell'apporto lavorativo della convivente nell'impresa familiare), risulterebbe ragionevolmente fondato.

Il ragionamento della Corte di cassazione sulla non manifesta infondatezza dei dubbi di legittimità costituzionale è piuttosto articolato ma si può così sintetizzare: la strada dell'interpretazione estensiva dell'art. 230 *bis* c.c. sarebbe oggi, diversamente che in passato, quella più opportuna ma non può essere praticata a causa dell'insormontabile ostacolo rappresentato dall'art. 230 *ter* c.c. (v. Detomi, *L'interpretazione evolutiva dell'art. 230 bis c.c. è opportuna, ma impraticabile: dubbi di legittimità costituzionale*, in *LG*, 2024, 6, 602).

I giudici di legittimità hanno ritenuto l'orientamento restrittivo non più al passo con i tempi, considerata l'enorme diffusione dei nuovi modelli di *ménage* familiare e la sensibilità mostrata, verso di essi, dalla giurisprudenza sovranazionale. Hanno altresì evidenziato che

l'impresa familiare rappresenta uno strumento generale e residuale – non eccezionale – di tutela del lavoro prestato, una forma di ripudio della presunzione di gratuità del lavoro svolto per spirito di solidarietà verso i componenti della famiglia; pertanto, la stessa «*non muta la propria ontologia a seconda del soggetto che lo svolga*».

L'interpretazione estensiva, secondo le sezioni unite, non finirebbe per porre sullo stesso piano rapporto di coniugio e convivenza *more uxorio*, semplicemente consentirebbe di riconoscere specifici diritti fondamentali anche al convivente lavoratore e di ripristinare ragionevolezza e parità di trattamento nell'ambito dell'istituto.

Militerebbero a favore di tale soluzione molteplici argomenti, primo fra tutti la già citata reinterpretazione in chiave moderna, ad opera della giurisprudenza, interna e soprattutto europea, dei concetti di famiglia e di “vita familiare”, non più circoscritti alle coppie sposate.

Sussiste, però, un ostacolo insuperabile all'accoglimento della tesi estensiva ed è rappresentato dalla scelta di una tecnica legislativa “per sottrazione” effettuata dalla riforma Cirinnà, che all'art. 230 *ter* c.c. ha previsto per il convivente una tutela differenziata e ridotta.

Infatti, optando per l'applicazione dell'art. 230 *bis* c.c. al convivente di fatto, si realizzerebbe quella che la Cassazione definisce, a ragione, una «*distonia sistemica*»: si accorderebbe al lavoro in ambito familiare del convivente una tutela che, per i fatti antecedenti al 2016, è addirittura superiore rispetto a quella poi espressamente prevista dal legislatore a partire dal 2016. Il risultato sarebbe evidentemente disarmonico, giacché fino all'entrata in vigore della legge Cirinnà si riconoscerebbero al convivente lavoratore più diritti di quelli poi riconosciuti dal legislatore.

Le sezioni unite tirano le fila del discorso enunciando i parametri rispetto ai quali la Corte costituzionale è chiamata a valutare la legittimità degli artt. 230 *bis* e 230 *ter* c.c.: a livello costituzionale l'art. 2, perché la convivenza di fatto è una formazione sociale stabile in cui si esplica la personalità del singolo, l'art. 3, perché si determina una discriminazione tra soggetti (coniuge e convivente) che esplicano la medesima attività in modo continuativo nell'impresa familiare, nonché gli artt. 4, 35 e 36, che riconoscono e tutelano il diritto al lavoro e alla retribuzione; a livello sovranazionale, l'art. 9 della Carta di Nizza e, per il tramite dell'art. 117, comma 1 Cost., gli artt. 8 e 12 CEDU, che contemplano il diritto di fondare una famiglia, come prerogativa distinta dal diritto di sposarsi, e il diritto al rispetto della vita privata e familiare.

3. La declaratoria di incostituzionalità degli artt. 230 *bis* e *ter* c.c.: i problemi risolti e i nodi ancora da sciogliere

Con la sentenza n.148/2024, la Corte costituzionale ha pressoché integralmente condiviso i dubbi di legittimità costituzionale espressi nell'ordinanza di rimessione sull'art. 230 *bis*, commi primo e terzo, c.c. e sull'art. 230 *ter* c.c., disposizioni la cui costituzionalità non è stata difesa neppure dalla Presidenza del Consiglio, che ha scelto di non intervenire nel giudizio.

Merita evidenziare il passaggio della decisione in cui la Consulta ha ricordato l'attualità della distinzione tra rapporto di coniugio, fondato sul matrimonio, e convivenza *more uxorio*, specificando che tale distinguo giustifica la permanenza di una disciplina generale differenziata per i due modelli familiari, non anche la discriminazione tra coniuge e convivente in punto di diritti fondamentali. Sussistono infatti taluni «*aspetti particolari*», da individuarsi caso per caso, rispetto ai quali convivenza *more uxorio* e matrimonio presentano caratteristiche «*tanto comuni da rendere necessaria una identità di disciplina*», da garantire attraverso il controllo di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.

La Corte costituzionale si avvale di un approccio, che potremmo definire atomistico, già collaudato: sulle stesse basi, ad esempio, è già stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 33, comma 3, della l. 5 febbraio 1992, n. 104, che escludeva il convivente dal novero dei soggetti legittimati a fruire del permesso mensile retribuito per l'assistenza alla persona con *handicap* in situazione di gravità, in alternativa al coniuge, parente o affine entro il secondo grado (cfr. Corte cost., sentenza n. 213 del 2016, *FI*, 2016, 11, I, 3381, con nota di Romboli).

L'approccio *case by case* nella comparazione tra rapporto di coniugio e legame tra conviventi è d'altronde quello che, anche nella giurisprudenza comune, ha da tempo condotto al riconoscimento, in favore del convivente *more uxorio*, del diritto al risarcimento del danno, patrimoniale e non patrimoniale, da perdita del compagno di vita (sin dalla nota sentenza Cass., 28 marzo 1994, n. 2988, annotata da Lepre, *Convivenza more uxorio e risarcimento del danno*, in *Diritto di Famiglia e delle Persone*, 1996, 3, 873, poi confermata da Cass., 13 aprile 2018, n. 9178 e da Cass., 28 marzo 2023, n. 8801) o, in ambito penale, all'estensione al convivente della "scusante soggettiva" di cui all'art. 384 c.p. (Cass. pen., sez. unite, 17 marzo 2021, n. 10381, in *FI*, 2021, 6, II, 222).

Muovendo da tali premesse, anche metodologiche, la Corte costituzionale "ha bocciato" la riforma Cirinnà nella parte in cui, escludendo il convivente dai soggetti destinatari delle prerogative patrimoniali e decisionali di cui all'art. 230 *bis* c.c. e prevedendo in suo favore i soli diritti previsti all'art. 230 *ter* c.c., ha ingenerato una discriminazione non giustificata dalle differenze di fondo tra matrimonio (art. 29 Cost.) e famiglia di fatto (art. 2 Cost.).

La principale *ratio decidendi* sottesa alla sentenza in discorso è dunque quella cui si è fatto cenno: quando vengono in rilievo diritti fondamentali, l'ordinamento non tollera per nessun soggetto una tutela inferiore e le differenze tra matrimonio e convivenza, che pure persistono, diventano recessive.

Gli artt. 230 *bis*, terzo comma, c.c. e 230 *ter* c.c., siccome delineano una tutela dimidiata e, dunque, discriminano il diritto al lavoro e alla giusta retribuzione del convivente *more uxorio* rispetto a quello del coniuge, dei parenti entro il terzo grado e degli affini entro il secondo dell'imprenditore, contrastano allora con gli artt. 2, 3, 4, 35 e 36 Cost.

Con la decisione in parola il Giudice delle leggi ha finalmente posto fine ad una irragionevole e pluridecennale disparità di trattamento, alla quale il legislatore aveva tentato, senza successo, di porre rimedio.

Se la questione “principale” è stata risolta, restano alcuni nodi da sciogliere.

Uno, il più semplice, è quello che concerne l’aspetto fiscale, dell’imputazione anche al convivente dei redditi prodotti dall’impresa familiare.

L’Amministrazione finanziaria, con la risoluzione 26 ottobre 2017, n. 134/E, aveva in effetti già preso posizione a favore dell’applicabilità della regola di cui all’art. 5, comma 4, del T.U.I.R. anche al convivente di fatto, sebbene la disposizione richiamasse solo l’art. 230 *bis* e non anche l’art. 230 *ter* c.c. L’Agenzia delle Entrate aveva valorizzato il riferimento alla “partecipazione agli utili dell’impresa familiare” spettanti al convivente contenuto nell’art. 230 *ter*, ritenendo che l’inciso consentisse di applicare anche a questa fattispecie i principi generali che collocano l’impresa familiare all’interno dell’art. 5 del T.U.I.R. (sul tema Cantalupo, *Imputazione degli utili dell’impresa familiare al convivente di fatto*, in *Fisco*, 2017, 45, 4307, e Parisi – Mazza, *Imputazione ai conviventi del reddito nell’impresa familiare*, in *Pratica fiscale e professionale*, 2017, 45, 27).

La declaratoria di incostituzionalità dell’art. 230 *ter* c.c., che segna l’inclusione del convivente tra i soggetti beneficiari dei diritti di cui all’art. 230 *bis* c.c., risolve il problema alla radice.

Per la stessa ragione, dovrebbe potersi dire risolto il problema della tutela previdenziale del convivente *more uxorio*: con nota del 23 maggio 2023, n. 879, l’Ispettorato nazionale del lavoro aveva escluso la possibilità di ricondurre la posizione lavoristica previdenziale del convivente di fatto a quella del collaboratore familiare perché il primo non ha lo *status* di parente o affine entro il terzo grado rispetto al titolare d’impresa e non è contemplato dalle leggi istitutive delle gestioni autonome quale prestatore di lavoro soggetto ad obbligo assicurativo in qualità di collaboratore familiare. La recente sentenza della Corte costituzionale dovrebbe indurre l’Ispettorato a mutare la propria posizione (si veda sull’argomento Detomi, *L’interpretazione evolutiva dell’art. 230 bis c.c. è opportuna, ma impraticabile: dubbi di legittimità costituzionale*, *op. cit.*, 610).

Meno scontata è la risposta all’interrogativo se la disciplina dell’impresa familiare di cui all’art. 230 *bis* c.c. si applichi a tutti coloro i quali prestano servizio a favore del “compagno”, a prescindere dalla registrazione o meno della convivenza.

Il dubbio si era già posto con riguardo all’art. 230 *ter* c.c. e la maggior parte degli interpreti era orientata a favore della tesi estensiva, sul presupposto che il requisito di cui al comma 37 dell’art. 1 della legge Cirinnà, che «per l’accertamento della stabile convivenza» fa riferimento alla «dichiarazione anagrafica» prevista dall’art. 4 d.p.r. n. 223/89, non assurga ad elemento costitutivo della fattispecie “convivenza” ma espliciti valenza solo probatoria (E.

Quadri, *Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze: spunti di riflessione*, in *GC*, 2016, I, 271).

Tale opzione ermeneutica vale anche per il “nuovo” art. 230 *bis* c.c., come sembra implicitamente suggerire la stessa Corte costituzionale: al punto 3.7 della sentenza in discorso si legge infatti che «*la dichiarazione anagrafica crea una presunzione di stabilità del vincolo affettivo di coppia e agevola, sul piano probatorio, il riconoscimento dei diritti in favore dei conviventi di fatto*».

L’inclusione nel riscritto art. 230 *bis* c.c. sia delle convivenze registrate che di quelle non registrate appare d’altronde l’unica soluzione coerente con la *ratio* ispiratrice della declaratoria di incostituzionalità: l’esigenza di tutelare il diritto al lavoro e alla retribuzione del convivente dell’imprenditore, che non muta a seconda che il legame affettivo stabile risulti o meno da una dichiarazione anagrafica.

La sentenza in commento induce, infine, ad una brevissima riflessione sul tema della pensione ai superstiti, uno dei pochi ambiti in cui permangono radicali differenze di disciplina tra coniuge e convivente *more uxorio*.

Con la sentenza n. 461 del 3 novembre 2000, infatti, la Corte costituzionale aveva “liquidato” l’incidente di costituzionalità ritenendo che il mancato riconoscimento al convivente di fatto del trattamento di reversibilità rinvenisse una sua non irragionevole giustificazione «*nella circostanza che tale pensione si ricollega geneticamente ad un preesistente rapporto giuridico che qui per definizione manca*».

Su tale impostazione restrittiva si era poi attestata la giurisprudenza di legittimità successiva (cfr. Cass., 3 novembre 2016, n. 22318, in *FI*, 2017, 1, I, 206, con nota di Ferrari).

Alla luce della pronuncia qui esaminata, i tempi sembrano maturi per un ripensamento: la finalità dell’attribuzione del trattamento pensionistico di reversibilità, che si fonda sull’art. 38 Cost., è del resto quella di garantire la continuazione ai familiari superstiti (compreso, ormai, l’unito civilmente) del sostegno economico prestato in vita dal defunto e l’esclusione di tale forma di sostentamento per il convivente *more uxorio* non pare del tutto ragionevole (in questi termini anche Carchio, *Il convivente more uxorio non ha diritto alla pensione ai superstiti*, in *LG*, 2017, 3, 270).

Federica Ferreri, magistrato presso il Tribunale di Velletri

Visualizza i documenti: [C. cost., 25 luglio 2024, n. 148](#); [Cass., sez. un., ordinanza interlocutoria 18 gennaio 2024, n. 1900](#)