



Università degli Studi di Macerata
Facoltà di Giurisprudenza
Dipartimento di Diritto privato e del lavoro italiano e comparato

W.P. Libertà, lavoro e sicurezza sociale

4/11

ISSN – 2239-5083

Università degli Studi di Macerata

Piaggia dell'Università 8-11

62100 MACERATA

W.P. Libertà lavoro e sicurezza sociale

ANTONIO VALLEBONA

MATRIMONI DUBBI E PENSIONE DI REVERSIBILITA': LA TECNICA
ANTIFRAUDOLENTA A DIFESA DELLO STATO SOCIALE*.

La disposizione dell'art. 18, co. 5, della legge n. 111/2011 di conversione del d.l. n. 98/2011 disciplina la pensione ai superstiti nel caso di matrimonio contratto con un assicurato o pensionato di età superiore ai settanta anni e con differenza di età tra i coniugi superiore a venti anni, stabilendo che in tal caso la pensione è ridotta del 10 per cento per ogni anno (con proporzionamento per le frazioni di anno) di matrimonio mancante rispetto a dieci. Questa riduzione non si applica in presenza di figli minori o studenti o inabili.

La disposizione è abbastanza chiara almeno nella sua struttura essenziale: a) due presupposti entrambi necessari (età del pensionato al momento del matrimonio; differenza di età tra i coniugi); b) un effetto ablativo (riduzione della pensione ai superstiti progressivamente decrescente in ragione della durata del matrimonio); c) una eccezione che esclude l'effetto (presenza di figli minori o studenti o inabili).

In considerazione del presupposto dell'età superiore ai settanta anni, la disposizione riguarda essenzialmente il matrimonio del già pensionato e, quindi, la pensione di reversibilità per morte del pensionato e non quella indiretta per morte dell'assicurato.

In considerazione della esclusione di ogni riduzione in presenza di figli aventi diritto, la disposizione riguarda solo il coniuge superstite.

In considerazione del presupposto della differenza di età tra i coniugi, la disposizione riguarda essenzialmente la vedova superstite, essendo rarissimo (almeno per ora) il caso di una pensionata ultrasettantenne che sposi un uomo molto più giovane.

* Scritto in memoria della prof.ssa Giuliana Ciocca.

In conclusione la situazione regolata è sostanzialmente quella del vecchio pensionato che sposi una giovane donna e muoia prima del decennale di un matrimonio senza figli.

Già in passato esistevano disposizioni solo simili, e non uguali, a quella qui in esame. Le disposizioni che negavano la pensione di reversibilità al coniuge in caso di differenza di età superiore a venti o venticinque anni, di cui era stata esclusa una incostituzionalità per disparità tra i diversi sistemi previdenziali (Corte cost. n. 72/1986), sono state, poi, dichiarate in sé incostituzionali (Corte cost. n. 587/1988).

Ed anche le disposizioni che negavano la pensione di reversibilità al coniuge in caso di durata infrabiennale del matrimonio contratto dal pensionato di età superiore ai sessantacinque o ai settantadue anni sono state dichiarate incostituzionali (Corte cost. nn. 123/1990, 189/1991, 110/1999, 447/2001).

L'argomento utilizzato dalla Corte costituzionale è l'irrazionalità, in contrasto con l'art. 3 Cost., di norme che, facendo derivare effetti giudici negativi da "elementi estranei all'essenza e ai fini del vincolo coniugale" quali la differenza di età tra i coniugi oppure l'età avanzata dello sposo pensionato o la breve durata del vincolo coniugale, incidono sulla libertà matrimoniale, che è "libera scelta autoresponsabile" attinente a diritti essenziali della persona e non può essere condizionata neppure indirettamente discriminando gli effetti previdenziali di matrimoni "ugualmente validi".

E ciò, aggiunge la Corte, a maggior ragione in un'epoca in cui, secondo i "mutati costumi sociali", "con il crescere dell'età media" sempre più si manifesta "la tendenza di persone non più giovani a contrarre matrimonio", quale "rimedio alla solitudine individuale" e "fonte di reciproco conforto nell'attuazione di una unione volta ad affrontare, nelle migliori reciproche condizioni di vita, le quotidiane esigenze". Sicché in tale contesto "la genesi del coniugio tardivo" non può essere presunta come dovuta "a fini abnormi o fraudolenti, per i quali, là dove in effetti posti in essere, diversamente dovrebbero ritrovarsi le remore opportune".

Le peculiarità della nuova disposizione consistono: a) nel cumulo dei due presupposti (differenza di età tra i coniugi; età elevata del pensionato al momento del matrimonio), che nelle precedenti disposizioni erano invece alternativi; b) nella modificazione dell'effetto, che passa dalla secca esclusione della pensione di reversibilità ad una mera riduzione progressivamente decrescente; c) nella generalizzata eccezione per cui la presenza di figli aventi diritto garantisce la pensione anche al coniuge superstite.

Questa nuova disposizione non è incostituzionale, poichè prudentemente non entra nei meandri dell'accertamento della simulazione di matrimoni dubbi, ma semplicemente, sulla base di determinati presupposti inducenti appunto il dubbio, considera in tali casi la mera celebrazione del matrimonio insufficiente da sola a fondare un interesse meritevole alla pensione di reversibilità.

E' palese la differenza rispetto all'art. 123 cod. civ., che prevede l'accertamento in concreto del patto di non attuare il *consortium vitae* (comma 1), escludendo conseguentemente l'azione quando già risulti il contrario dalla convivenza "come coniugi" dopo il matrimonio oppure quando sia comunque decorso il termine di decadenza di un anno dalla celebrazione (comma 2).

Questa tecnica di accertamento in concreto della simulazione può andare bene per le controversie tra privati, come appunto quella del ricordato art. 123 c.c. riservata a "ciascuno dei coniugi", mentre è improponibile laddove, come nel caso in esame, l'interesse da proteggere è quello del terzo ente previdenziale, per l'evidente difficoltà di conoscere i fatti altrui e di superare il teatrino dei finti coniugi.

Salvo a ritenere ipocritamente praticabile anche in Italia un sistema capillare di occhiuto controllo amministrativo su fatti intimi, come nel noto film "Green card - Matrimonio di convenienza ", in cui gli ispettori dell'immigrazione degli Stati Uniti accertano la simulazione del matrimonio, con conseguente immediata espulsione, sulla base della errata risposta del sedicente marito francese alla domanda sul nome della crema di bellezza usata dalla sedicente moglie americana. E non a caso, in Italia, il reato di favoreggiamento illegale dell'immigrazione realizzato mediante

matrimonio simulato è riconosciuto "soprattutto quando è provato anche lo scopo dell'ingiusto profitto costituito dall'ottenere in cambio una somma di denaro" (Cass., I pen., 22 settembre 2010 n. 34993) e quando dalle "risultanze di intercettazioni telefoniche e delle indagini di polizia giudiziaria" emerge che i coniugi non avevano "mai convissuto" e che le immigranti "quando erano giunte all'aeroporto di Fiumicino, non avevano saputo dire neppure i nomi di coloro che avevano sposato" (Cass., I pen., 15 dicembre 2009 n. 2285/10). Circostanze tutte assenti per definizione nella ben diversa ipotesi qui in esame del matrimonio simulato per scambiare sesso e cura con la futura pensione di reversibilità.

Pertanto, nel nostro caso, è inevitabile utilizzare la tecnica normativa della valutazione tipica, nella quale è il legislatore a fissare, una volta per tutte, gli elementi della fattispecie necessari per la produzione dell'effetto e i controelementi che lo escludono.

Il controllo di costituzionalità in proposito deve tenere conto, come già avvenuto per le precedenti disposizioni, della evoluzione del contesto, sia in relazione alle gravi difficoltà della finanza pubblica, non a caso oggetto della legge in cui è inserita la disposizione in esame, che non consentono più di tollerare costosi abusi dello Stato sociale, sia in relazione al diffuso fenomeno dei matrimoni simulati per frodare gli enti previdenziali, che non costituiscono più "situazioni - limite" come le definiva Corte cost. n. 123/1990 riprendendo una espressione di Atti parlamentari addirittura del 1957.

A distanza di mezzo secolo, dopo la commercializzazione del Viagra e altri farmaci del genere, non è purtroppo raro lo scambio mercenario tra un vecchio pensionato desideroso di sesso e cure ed una giovane povera "badante" per lo più straniera disponibile a tanto senza essere pagata per le sue prestazioni, purché venga sposata con i conseguenti vantaggi prima del mantenimento e, poi, della pensione di reversibilità alla morte del vecchio, sovente auspicata il prima possibile e perseguita dalla donna anche mediante l'intensificazione proprio di quelle prestazioni sessuali da cui non vede l'ora di liberarsi.

Si tratta di una dilagante corruzione del costume, in cui il vecchio, satiro solo grazie all'"aiutino" fornito dal medico, pur di soddisfare le proprie voglie non ha alcun ritegno, neppure nel senso del ridicolo quale estremo limite saggiamente indicato da mio nonno.

Sicché il vecchio pensionato, soprattutto se non ha beni di fortuna, finisce per scambiare con una giovane povera la pensione, mediante un matrimonio *ad hoc*.

Nella Bibbia di ebrei, cristiani e musulmani è scritto: "Il re David era vecchio, avanzato negli anni e, benché lo coprissero di panni, non riuscivano a scaldarlo. Allora i suoi servi proposero a suo riguardo: Si cerchi per il nostro signore re una fanciulla vergine che stia alla presenza del re, ne abbia cura, gli dorma in seno e così il nostro signore re si scalderà. Cercarono dunque in tutto il paese di Israele una bella fanciulla; trovarono Abishag la Shumamita e la condussero al re. La fanciulla era molto bella, aveva cura del re e lo serviva: ma il re non la conobbe (1 Re.1, 1 - 4)".

L'equiparazione mediante lo Stato sociale del vecchio pensionato al vecchio re David è un vaneggiamento di senzaspirito, dimentichi che il re "non conobbe" la vergine, altrimenti avrebbe dovuto cambiarla ogni notte, mentre nell'attuale trionfo materialista sovente il vecchio vuole perpetuare fino alla morte anche l'esperienza del sesso, immolando furiosamente su questo altare perfino gli affetti, il senso del matrimonio, la solidarietà e, in definitiva, la propria dignità.

Altro che "comunione di vita spirituale e materiale", "libera scelta autoresponsabile" e "reciproco conforto" tra vecchi! Ed il fatto che le prestazioni scambiate con un beneficio economico siano due (sesso e cura) non trasforma automaticamente lo scambio corrispettivo, in parte turpe, in un matrimonio, sulla cui effettività permane ragionevolmente almeno il dubbio.

Questo è il mutato contesto in cui, come si è detto, occorre collocare il giudizio di costituzionalità della nuova disposizione.

L'inedito doppio presupposto cumulativo dell'età avanzata del vecchio pensionato e della differenza di età tra i coniugi appare sicuramente congruo per la valutazione

legale tipica della insufficienza della mera celebrazione del matrimonio a far sorgere da sola un interesse meritevole alla pensione di reversibilità.

Non potendosi dimenticare che tale tecnica normativa, come si è visto qui inevitabile, impone un giudizio complessivo degli elementi fondanti in combinazione con gli elementi escludenti l'effetto.

Questi ultimi, nella specie, sono due, significativamente tra loro alternativi: la presenza di figli, che, pur non essendo condizione necessaria, ove sussista assevera l'effettività del matrimonio appunto come *matris munus*; la durata del vincolo, che nel suo progredire da un lato riduce la probabilità di frode e dall'altro accresce la meritevolezza dell'interesse del coniuge più giovane alla pensione di reversibilità, man mano reintegrata nel suo ammontare nel corso del decennio.

Nel complesso il rapporto tra elementi fondanti ed elementi escludenti appare ragionevole nell'attuale contesto e non esorbita dai limiti della insindacabile discrezionalità del legislatore, dovendosi tenere conto anche della progressiva decrescenza dell'effetto. Sicché non può dirsi, come invece è stato fatto per le diverse vecchie disposizioni considerate in un diverso contesto, che sarebbe irrazionalmente, seppur indirettamente, condizionata la libertà di matrimonio.

La giovane donna che sposa un vecchio pensionato per realizzare una effettiva comunione di vita sa che, come è giusto che sia, in mancanza di figli acquisterà il diritto alla pensione di reversibilità in modo gradualmente crescente con la durata del vincolo. Si tratta di una ragionevole valorizzazione del criterio di meritevolezza dell'interesse alla prestazione previdenziale, anche in considerazione della necessità, finanziaria ed etica, di contrastare abusi gravi e diffusi con la tecnica efficace e certa della valutazione legale tipica.

MATRIMONI DUBBI E PENSIONE DI REVERSIBILITA': LA TECNICA ANTIFRAUDOLENTA A DIFESA DELLO STATO SOCIALE. - Riassunto. *Il saggio riguarda la disposizione che, in caso di matrimonio senza figli di un pensionato ultrasettantenne con una donna più giovane di oltre venti anni, collega la misura della pensione di reversibilità alla durata del matrimonio. L' A. sostiene la piena legittimità costituzionale della disposizione nel contesto attuale, trattandosi di una ragionevole valutazione legale tipica sulla meritevolezza dell'interesse alla prestazione previdenziale in funzione antifraudolenta.*

QUESTIONABLE MARRIAGES AND REVERSIONARY PENSION: THE ANTI-FRAUD TECHNIQUE IN DEFENSE OF THE WELFARE STATE. – Summary. *The essay is about the provision that, in case of childless marriage of a pensioner more than seventy year old with a woman twenty years younger than him, link the amount of reversionary pension to the duration of marriage. The A. supports the constitutionality of the provision in the current context, it is a reasonable typical legal evaluation on the deserving interest to the social security benefit with anti-fraud duty.*