

L'indirizzo dell'unione europea in materia di previdenza complementare

Autore: Redazione

In: Diritto civile e commerciale

inserito in Diritto&Diritti nel giugno 2002

Di Marco Mancini

CAPITOLO I

1) INTRODUZIONE

Il presente studio si propone di analizzare l'indirizzo dell'Unione europea in tema di previdenza complementare.

In tutti i Paesi europei, negli ultimi anni, si è affermata all'attenzione dell'opinione pubblica la crisi del modello tradizionale di Welfare State, e in particolare dei sistemi previdenziali e pensionistici.

Nell'auspicare il potenziamento del ruolo dei regimi pensionistici integrativi si prenderà spunto dall'analisi dei profondi cambiamenti demografici e del mercato del lavoro in atto nei Paesi europei.

Si passeranno poi in rassegna tutti i principali atti normativi emanati dall'Unione europea in materia di previdenza complementare.

L'adozione di un tale metodo di indagine favorirà la comprensione degli attuali orientamenti, vero scopo del presente lavoro che affronta i profili delle disposizioni già in vigore o solo in fieri, proprio in virtù del grande rilievo che queste hanno assunto nel dibattito quotidiano oltre che nella prassi giudiziaria.

2) ANDAMENTO DELLA SPESA PUBBLICA DESTINATA ALLA PROTEZIONE SOCIALE

Il mantenimento di un elevato livello di protezione sociale è un obiettivo condiviso da tutti gli Stati membri dell'Unione europea. Una sfida costante è rappresentata dal contenimento del costo di tale protezione, che deve garantire la coesione sociale svolgendo al contempo un ruolo positivo per la crescita economica.

Le prestazioni pensionistiche sono una componente essenziale dei sistemi di protezione sociale dei Paesi dell'Unione, dove la spesa pensionistica pubblica rappresenta più della metà della spesa sociale complessiva, assorbendo tra il 9 e il 15% del prodotto interno lordo (PIL) degli Stati membri[1]. Tale percentuale rischia di aumentare notevolmente per effetto dell'invecchiamento demografico nell'Unione.

Nel 1995, il 23% della popolazione aveva un'età pari o superiore a 65 anni. Tale percentuale raggiungerà il 40% nel 2025.

A maggior chiarezza di quanto sopra esposta nelle tabelle seguenti si mostra l'incidenza percentuale della spesa destinata alla protezione sociale:

TABELLA 1. LA PERCENTUALE DEL PIL DESTINATO A SPESE DI PROTEZIONE SOCIALE NEI PAESI UE

Fonte: Eurostat '98

L'analisi grafica evidenzia ancora meglio il trend ascendente:

In base alla definizione dell'Ufficio Statistico delle Comunità Europee (Eurostat), la spesa per la protezione sociale comprende "tutte le spese che hanno lo scopo di coprire gli oneri delle famiglie o degli individui risultanti dall'esistenza o dall'insorgenza di determinati rischi o bisogni, nella misura in cui tali spese danno luogo all'intervento di un terzo (enti pubblici, imprese o istituzioni sociali private) e purché non vi sia una contropartita equivalente e simultanea da parte del beneficiario"[2].

I rischi o bisogni coperti sono classificati dal Sistema Europeo di Statistiche Integrate della Protezione Sociale (SESPROS) in undici categorie o funzioni denominate rispettivamente: malattia, invalidità - inabilità, infortunio sul lavoro e malattia professionale, vecchiaia, superstiti, maternità, famiglia, collocamento, orientamento professionale e mobilità, disoccupazione, alloggio e varie[3]. In particolare l'aggregato "spesa per pensioni" comprende tre delle undici funzioni con le quali è stata classificata la spesa complessiva per la protezione sociale. In base alla metodologia utilizzata dall'Eurostat, tale aggregato è costituito non solo dalla parte propriamente previdenziale e assicurativa della spesa - riconducibile a prestazioni il cui diritto si acquisisce in base allo svolgimento di una determinata attività lavorativa e dunque al versamento di contributi - ma anche da quella sostenuta per pensioni assistenziali. Inoltre, accanto alle prestazioni previdenziali erogate dal sistema pensionistico pubblico di base vengono considerate anche le prestazioni maturate in relazione all'appartenenza a schemi previdenziali integrativi, che si distinguono, in base alle modalità di adesione, in obbligatori (generalmente gestiti all'interno dell'area pubblica) e volontari[4].

TABELLA 2. LA SPESA PER PENSIONI (VECCHIAIA, INVALIDITA' E SUPERSTITI) NEI PAESI DELL'UE (*)

(*) A. Valori espressi in percentuale della spesa sociale complessiva.

Fonte: Elaborazioni Cer su dati Eurostat

3) LE PROSPETTIVE DEMOGRAFICHE E LE LORO CONSEGUENZE SUL SISTEMA PREVIDENZIALE DEI PAESI EUROPEI

Come si diceva queste percentuali sono destinate ad aumentare se è vero che i trend demografici degli ultimi anni mostrano che la speranza di vita nei Paesi occidentali si sta progressivamente allungando e a ciò si accompagna una riduzione del numero delle nascite: questo mina alla base il presupposto su cui si

basano i sistemi di sicurezza sociale sviluppatasi nei Paesi membri dell'Unione Europea perché un numero sempre minore di lavoratori avrà il compito di sostenere un numero sempre più crescente di pensionati. Il gruppo di anziani che aumenterà più rapidamente sarà quello della quarta età, ossia quello composto da persone ultra ottantenni: le proiezioni indicano che la percentuale di questo segmento della popolazione nei Paesi industrializzati raggiungerà, nel 2040, un valore oscillante tra il 6 ed il 9% della popolazione[5].

TABELLA 2. POPOLAZIONE ULTRASESSANTACINQUENNE 1980-2050 IN % DELLA POPOLAZIONE TOTALE

Fonte: stime OCSE

L'aumento delle spese sociali pubbliche provocato dai cambiamenti demografici darà luogo a tensioni finanziarie in tutti i Paesi dell'UE perché i Governi dovranno aumentare sensibilmente le spese sociali a titolo di pensioni di vecchiaia, spese sanitarie e servizi d'aiuto sociale.

Fronteggiare questo andamento è un compito spettante essenzialmente agli Stati membri, che sono responsabili dell'organizzazione dei rispettivi regimi pensionistici, infatti, ogni Stato membro ha una propria autonoma competenza nel predisporre il suo assetto pensionistico modellato in base alle caratteristiche e alle esigenze nazionali. Tutto questo rende più difficile l'intervento delle istituzioni comunitarie, che devono operare nel rispetto del principio di sussidiarietà, e che dovrebbero definire un quadro generale che rappresenti la base per una progressiva armonizzazione del settore. L'azione comunitaria è ulteriormente rallentata dall'inapplicabilità alla materia della sicurezza sociale delle innovazioni introdotte dall'Atto Unico Europeo, riguardanti la possibilità per il Consiglio di deliberare a maggioranza qualificata dei suoi membri[6].

I regimi pubblici di base occupano un posto decisamente centrale nei sistemi di protezione sociale degli Stati membri e sono destinati ad assicurare ancora una quota molto importante delle prestazioni pensionistiche, ma, per consentire loro di svolgere questo compito senza intaccare la solidità del bilancio pubblico, gli Stati membri dovranno impegnarsi ad adattare i relativi finanziamenti alla realtà demografica. Essi possono scegliere di sviluppare i regimi integrativi oppure continuare ad avvalersi principalmente dei regimi pubblici, e, in questo caso, decidere, ad esempio, di prolungare i periodi contributivi e/o di ridurre il livello delle prestazioni. Anche l'aumento dei tassi di occupazione e dell'occupabilità degli anziani può costituire una risposta efficace alle evoluzioni in atto.

Le soluzioni adottate da ognuno di essi per far fronte a tale crisi sono le più varie. Una linea comune è però ravvisabile e consiste nel fatto che i futuri sistemi di sicurezza sociale lasceranno sempre più spazio alle forme di previdenza complementare.

Quelli del secondo e del terzo pilastro sono i regimi integrativi, destinati appunto ad integrare i regimi pubblici.

Le analisi svolte nel presente lavoro vertono su tali regimi complementari, in particolare su quelli professionali del secondo pilastro, per i quali manca attualmente un effettivo quadro giuridico

comunitario. Pur tenendo conto dell'applicazione del principio di sussidiarietà, spetta comunque alla Commissione proporre riforme che consentano a tali regimi di avvantaggiarsi delle libertà inerenti al mercato unico e delle nuove prospettive aperte dall'euro, per rafforzarsi sul piano della sicurezza e dell'efficienza e contribuire allo sviluppo dei mercati dei capitali europei[7].

Il Trattato CE disciplina il sistema di sicurezza sociale all'articolo 42[8] che stabilisce:

“il Consiglio adotta in materia di sicurezza sociale le misure necessarie per l'instaurazione della libera circolazione dei lavoratori, attuando in particolare un sistema che consenta di assicurare ai lavoratori migranti e ai loro aventi diritto:

il cumulo di tutti i periodi presi in considerazione dalle varie legislazioni nazionali, sia per il sorgere e la conservazione del diritto alle prestazioni sia per il calcolo di queste,

il pagamento delle prestazioni alle persone residenti nei territori degli Stati membri.

Il Consiglio delibera all'unanimità durante tutta la procedura di cui all'art. 251”.

Sulla base di questa disposizione la Comunità europea ha adottato alcuni provvedimenti legislativi con l'intenzione di rimuovere gli ostacoli alla mobilità transfrontaliera dei lavoratori nel campo delle pensioni statali. Questa legislazione non abbraccia gli schemi della previdenza complementare.

In particolare il regolamento n. 1408/71 del 14 giugno 1971 ha lo scopo di coordinare le legislazioni nazionali sulla sicurezza sociale per garantire a tutti i lavoratori cittadini degli Stati membri, nonché ai loro aventi diritto, la parità di trattamento e il beneficio delle prestazioni di sicurezza sociale, qualunque sia il luogo di occupazione o di residenza.

Abbiamo affermato che il sopracitato regolamento ha lo scopo di coordinare le legislazioni nazionali. Vorrei evidenziare come, da un esame attento del Trattato si desume che la normativa sulla sicurezza sociale dei lavoratori migranti è concentrata in una sola norma (articolo 42), presentandosi da subito come una proiezione o un corollario indispensabile della libertà di circolazione.

Il Trattato configura la sicurezza sociale non come un diritto autonomo, ma come uno strumento di garanzia per la realizzazione della libera circolazione, al fine precipuo di consentire ai lavoratori migranti di “rispondere a offerte di lavoro effettive”. Senz'altro siamo di fronte ad una visione ancora limitata sia della sicurezza sociale che della mobilità delle persone in un mercato comune[9].

Si può inoltre affermare che l'articolo 42 contempla il coordinamento non già l'armonizzazione[10] delle legislazioni degli Stati membri e lascia pertanto sussistere differenze tra i regimi previdenziali degli Stati membri. Coordinare i sistemi nazionali voleva dire renderli tra loro comunicanti per facilitare la libera circolazione dei lavoratori, non era necessario perciò procedere alla creazione di un sistema di sicurezza sociale comune per tutti i lavoratori migranti né tantomeno all'istituzione di regimi assicurativi speciali per essi[11].

Quindi nel contesto dell'ordinamento comunitario, la disciplina della sicurezza sociale è strettamente funzionale alla piena attuazione della libera circolazione dei lavoratori.

Fino a poco tempo fa, e precisamente fino all'emanazione della direttiva n.98/49/CE, le forme complementari sono rimaste fuori dall'ambito di applicazione dei regolamenti 1408/1971 del 14 giugno 1971[12] e 574/1972 del 21 marzo 1972[13] e dalle modificazioni successivamente intervenute[14].

Se da un punto di vista prettamente storico una siffatta esclusione si spiega in considerazione della estrema disomogeneità delle formule, delle istituzioni e delle discipline nazionali, è indubbio che l'assenza di una disciplina comune in questo settore rischia di costituire un ostacolo al conseguimento degli obiettivi

comunitari, e per certe categorie di lavoratori, un ostacolo alla mobilità nel mercato del lavoro comunitario[15].

CAPITOLO II

1) I TRE PILASTRI DEL SISTEMA PREVIDENZIALE

I regimi pensionistici sono un elemento centrale della protezione sociale degli Stati membri[16]. Tutti i regimi pensionistici si articolano intorno a tre pilastri che di seguito si analizzano più dettagliatamente[17]:

1) il primo pilastro: è il regime pubblico di base per le pensioni di vecchiaia generalmente a partecipazione obbligatoria. I regimi di questo tipo sono finanziati, per la maggior parte, sulla base del principio di ripartizione, il che significa che i contributi versati dai lavoratori in attività sono utilizzati per finanziare le prestazioni a favore dei pensionati. Le prestazioni pensionistiche sono garantite dallo Stato e il regime è gestito da un ente pubblico.

2) il secondo pilastro[18]: nella maggior parte dei casi questo regime adotta il metodo della capitalizzazione: il datore di lavoro e i lavoratori costituiscono un fondo di risparmio che viene investito e con il quale verranno finanziate le prestazioni pensionistiche future. Questi regimi possono operare secondo diverse modalità:

Istituzione o partecipazione a un fondo pensione indipendente rispetto al datore di lavoro. Il fondo raccoglie i contributi, li investe ed eroga le prestazioni. I fondi possono essere aperti e allora possono parteciparvi imprese appartenenti a diversi settori di attività produttiva oppure chiusi nel qual caso vi partecipa una sola impresa o soltanto imprese appartenenti ad un settore industriale specifico. I regimi possono essere inoltre a prestazione definita, quando le prestazioni sono prestabilite o a contribuzione definita nel caso in cui le prestazioni dipendono dal rendimento del fondo.

- Stipula di un contratto collettivo di assicurazione sulla vita: i contributi vengono versati ad un'impresa di assicurazione sulla vita che li investe ed eroga la prestazione.

L'impresa di assicurazione funge da garante dell'erogazione della prestazione. Per le imprese di assicurazione vita esiste già una disciplina a livello comunitario 11[19];

Acquisizione di quote in un organismo di investimento collettivo: i contributi sono utilizzati per acquistare valori mobiliari attraverso un organismo di investimento collettivo. Le prestazioni dipendono dal rendimento dei valori. Per gli organismi di investimento collettivo in valori mobiliari (OICR) esiste già una disciplina a livello comunitario[20].

3) Il terzo pilastro: raggruppa i contratti individuali stipulati direttamente con i fornitori di prodotti pensionistici, generalmente imprese di assicurazione del ramo vita.

Lo sviluppo della previdenza complementare[21] in Italia è un fenomeno recente[22]. In passato la generosità della copertura fornita dal sistema pensionistico pubblico di base ha di fatto reso inesistente la domanda, e quindi l'offerta, di forme pensionistiche integrative, che si sono sviluppate solo in particolari settori[23].

Il primo intervento legislativo sistematico in materia di previdenza complementare è stato adottato solo nel 1993[24].

In quel periodo la creazione di un secondo pilastro previdenziale veniva vista, oltre che come un modo di ridurre la spesa pensionistica pubblica, come uno strumento fondamentale per lo sviluppo del mercato finanziario. Tuttavia le aspettative che accompagnavano questo intervento legislativo non si sono realizzate principalmente a causa di incentivi fiscali insufficienti.

Nel 1995[25] un nuovo intervento legislativo ha modificato in senso favorevole gli incentivi alla costituzione di piani di previdenza complementare collettiva.

Da ultimo il decreto legislativo n. 47 del 18/02/2000 modifica in senso ancor più favorevole la disciplina fiscale della previdenza complementare.

Le difficoltà relative all'emanazione di una normativa a livello comunitario capace di disciplinare in maniera armonica le diverse forme di previdenza integrativa derivano da una serie di fattori da cui non è possibile prescindere[26].

Innanzitutto occorre considerare che, così come avviene per i regimi previdenziali pubblici, esistono in materia di previdenza integrativa profonde differenze di trattamento riservate ai pensionati della Comunità, sia riguardo le prestazioni erogate, sia in relazione ai contributi, che possono essere versati solo dal datore di lavoro o da entrambi i contraenti[27]. Variabili sono inoltre l'anzianità contributiva ed assicurativa richieste per il sorgere del diritto alla pensione.

In secondo luogo si deve notare che la tutela offerta dai diversi schemi complementari varia da paese a paese poiché essendo il loro fine quello di garantire una protezione aggiuntiva e non sostitutiva a quella statale, il livello di detta protezione dipenderà da quello offerto dal regime pubblico.

Nella maggioranza dei paesi i regimi di previdenza complementare, sommati alle prestazioni erogate dai regimi di base, tendono a garantire al lavoratore in pensione, qualora vengano soddisfatti i massimi requisiti, una garanzia del reddito pari al 65-75% dell'ultima retribuzione percepita: questo è quello che avviene in Gran Bretagna, Olanda, Germania, Francia, Lussemburgo e Grecia.

In Italia[28] ed in Spagna la situazione è alquanto diversa vigendo in questi Paesi regimi di base altamente garantisti, che provvedono ad erogare al lavoratore in quiescenza una pensione di importo pari all'80% della retribuzione media degli ultimi 10 o 8 anni[29].

Sul punto un indicatore importante del ruolo svolto dagli schemi di previdenza complementare all'interno di un sistema di protezione sociale è costituito dal tasso di copertura che essi raggiungono, inteso come numero di iscritti in rapporto al totale dei lavoratori della categoria (o settore) di appartenenza.

Limitiamo l'analisi alle forme di previdenza complementare collettiva destinate alla copertura dei lavoratori dipendenti appartenenti al settore privato.

La tabella n. 3 fornisce sia il tasso di copertura che il rapporto, in termini percentuali, tra pensioni erogate dai regimi complementari e totale delle pensioni.

TABELLA 3. LIVELLI DI COPERTURA DEL SECONDO PILASTRO - ANNO 1993

Fonte: Commissione delle Comunità Europee, 1997

Dall'analisi dei dati riportati nella tabella 3 risulta la presenza di tre tipologie di Paesi in relazione al livello di copertura:

Paesi ad alto tasso di copertura: Francia, Paesi Bassi, con livelli di copertura superiori al 70%;

Paesi a medio tasso di copertura: Regno Unito e Germania, con livelli di copertura vicini al 50%;

Paesi a basso tasso di copertura: Italia e Spagna, con livelli di copertura inferiori al 15%.

2) PROBLEMATICHE INERENTI LE DIFFERENZE ISTITUZIONALI DELLA PREVIDENZA COMPLEMENTARE NEI VARI STATI MEMBRI

Cerchiamo ora di definire le caratteristiche istituzionali degli schemi pensionistici complementari.

Introduciamo in questa sede la definizione di regime pensionistico complementare che ci viene dalla direttiva n.98/49CE del 29 giugno 1998 la quale nel capo II fra le definizioni afferma che per "regimi pensionistici complementari" si devono intendere "tutti i regimi pensionistici di categoria stabiliti in conformità delle legislazioni e delle prassi nazionali, come contratti di assicurazione di gruppo, regimi a ripartizione convenuti da uno o più rami o settori, regimi basati su fondi pensione o promesse di pensione garantite da riserve contabili, o qualsiasi sistema collettivo o altro sistema analogo, intesi a fornire una pensione complementare a lavoratori subordinati o autonomi".

Premettiamo che a livello comunitario non esiste alcuna fonte legislativa in materia e le osservazioni che faremo di seguito sono frutto dell'osservazione empirica delle singole realtà nazionali[30].

Per quanto riguarda le modalità di costituzione l'iniziativa per la costituzione di uno schema complementare può venire sia da mano pubblica che da mano privata.

Nel caso di iniziativa pubblica il fondo pensione viene istituito per mezzo di un provvedimento di legge che stabilisce le modalità di funzionamento dello schema.

Nel secondo caso la costituzione dello schema avviene attraverso un accordo tra le parti sociali[31], che definisce le modalità di funzionamento dello schema stesso nel rispetto del quadro legislativo nazionale sulla previdenza complementare.

Un aspetto fondamentale è quello relativo alla natura obbligatoria o volontaria dell'adesione allo schema da parte dei datori di lavoro nonché dei lavoratori appartenenti ad una determinata azienda o ad un determinato settore industriale.

Ai fini della nostra analisi è bene distinguere tre diversi livelli di coercizione:

Innanzitutto quella dei lavoratori di una determinata azienda di aderire al piano pensionistico aziendale, in secondo ordine quella dei datori di lavoro e dei lavoratori di una data industria di aderire allo schema pensionistico settoriale[32], in terzo luogo quello, sempre da parte di entrambe le categorie, di aderire ad uno schema nazionale che copra una determinata categoria di lavoratori.

L'obbligatorietà dell'adesione a schemi di previdenza complementare di tipo collettivo può essere stabilita sulla base di tre diverse modalità:

la stipula di un accordo tra le parti sociali,

la successiva adozione, dietro richiesta delle parti interessate, di un provvedimento legislativo che estenda l'obbligatorietà contrattuale a tutte le aziende operanti in un settore,

l'intervento pubblico diretto attraverso un provvedimento legislativo.

Mentre alcuni Paesi come il Regno Unito hanno seguito la via obbligatoria legale, altri Paesi come I Paesi Bassi hanno scelto la seconda via che estende l'obbligatorietà contrattuale a tutte le aziende operanti in un settore per mezzo di provvedimenti legislativi richiesti dalle parti sociali interessate.

La scelta di rendere obbligatoria l'adesione a schemi di previdenza complementare collettiva, soprattutto a livello settoriale, è in genere supportata da alcune fondamentali ragioni fra le quali l'estensione della copertura anche alle fasce di lavoratori più deboli che difficilmente aderirebbero volontariamente a forme complementari di previdenza, e una maggiore mobilità del lavoro, grazie alla trasportabilità dei diritti pensionistici maturati all'interno di uno schema che copre un settore di lavoratori.

Analizzando gli aspetti negativi di siffatta impostazione ci rendiamo conto che possono nascere delle distorsioni costituite dalla possibilità di creazione di monopoli e dalla restrizione della libertà individuale nella scelta del risparmio previdenziale.

Sul punto si rinvia al capitolo successivo per l'analisi di recenti sentenze della Corte di Giustizia che si soffermano proprio sul problema qui sollevato.

3) ASPETTI DI POLITICA SOCIALE

La tematica della previdenza complementare interessa il diritto comunitario oltre che per gli obiettivi di politica sociale, per gli aspetti attinenti alle disposizioni finanziarie (libera circolazione dei capitali e dei servizi) ed ugualmente alla libera circolazione dei lavoratori.

Tra le disposizioni di carattere sociale bisogna considerare il principio di parità di trattamento uomo - donna, nonché le disposizioni previste a tutela dei diritti dei lavoratori dipendenti in caso di insolvenza del datore di lavoro e in caso di trasferimento di imprese, di stabilimenti o di parti di stabilimenti[33].

Il principio della parità di retribuzione uomo - donna per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore, è sancito dall'articolo 141[34] del Trattato. Il concetto di retribuzione comprende, oltre il salario base, egualmente tutti gli altri vantaggi pagati, direttamente o indirettamente, dal datore di lavoro al lavoratore, in ragione dell'impiego di questi. Così anche i regimi professionali di previdenza integrativa organizzati a favore di lavoratori dipendenti rientrano nel concetto di retribuzione, ai sensi del citato articolo 141 del Trattato, e il principio fondamentale della parità di trattamento trova ulteriori conferme in tre direttive comunitarie: la direttiva 79/7 CEE del 19 dicembre 1978, relativa all'attuazione del principio di parità uomo - donna nei regimi legali di sicurezza sociale e la direttiva 82/378/CEE del 24 luglio 1982, in seguito modificata dalla direttiva 96/97/CE del 20 dicembre 1996, specialmente riferita ai regimi professionali di sicurezza sociale.

Questa direttiva si applica ai regimi professionali che hanno lo scopo di fornire ai lavoratori dipendenti o autonomi - raggruppati per impresa, o per gruppo di imprese, di un ramo economico o di un settore professionale o interprofessionale - le prestazioni fornite dai regimi legali di sicurezza sociale o di sostituirsi ad esse, indipendentemente dal fatto che l'affiliazione a questi regimi sia obbligatoria o facoltativa[35]. L'articolo 2 della direttiva 96/97 esclude taluni regimi particolari, più esattamente per l'area del lavoro autonomo si tratta dei contratti individuali dei lavoratori autonomi, nonché dei regimi dei lavoratori autonomi composti da un solo membro. Per l'area del lavoro dipendente si tratta dei contratti di assicurazione di cui non sia parte il datore di lavoro. Restano altresì escluse dal campo di applicazione

della direttiva le disposizioni facoltative dei regimi professionali offerte individualmente ai partecipanti, dirette a garantire prestazioni complementari. La direttiva non si applica parimenti ai regimi professionali in ipotesi in cui le prestazioni sono finanziate dai lavoratori su base volontaria. Per quel che concerne l'ambito di applicazione soggettivo occorre precisare che la direttiva si applica alla popolazione attiva, compresi i lavoratori autonomi, nonché ai lavoratori che hanno interrotto la loro attività a causa di malattia, maternità, infortunio o disoccupazione involontaria, nonché alle persone in cerca di lavoro, ai lavoratori pensionati e ai lavoratori invalidi, nonché agli aventi diritto di questi, quali sono riconosciuti dalle normative nazionali. Per quanto riguarda l'ambito di applicazione oggettivo l'articolo 3 precisa che la direttiva si applica ai regimi professionali che assicurano una protezione contro i rischi di malattia, di invalidità, compreso il pensionamento anticipato, di infortunio sul lavoro e malattia professionale, di disoccupazione, nonché a quelli che prevedono altre prestazioni sociali, sanitarie od economiche, ed in particolare le prestazioni ai superstiti e le prestazioni familiari ove tali prestazioni siano destinate ai lavoratori dipendenti e pertanto si configurano come vantaggi pagati dal datore di lavoro al lavoratore in ragione dell'impiego di quest'ultimo.

Il principio di parità uomo - donna è sancito dall'articolo 5 della direttiva per quanto riguarda il campo di applicazione, l'obbligo di versare i contributi e il calcolo degli stessi, il calcolo delle prestazioni, comprese le maggiorazioni da corrispondere per il coniuge e per le persone a carico, nonché le condizioni relative alla durata e al mantenimento del diritto alle prestazioni. Il successivo articolo 6 enumera invece una serie di disposizioni ritenute contrarie al principio di parità, siano esse direttamente o indirettamente basate sul sesso (per le discriminazioni indirette vedi quelle che hanno riferimento, in particolare, allo stato matrimoniale o di famiglia). Il principio di non discriminazione riguarda sia i criteri di accesso al regime e i contributi versati dai lavoratori, che i criteri per la concessione delle prestazioni o, in subordine, per il rimborso dei contributi, compresi i limiti di età per il collocamento a riposo. In tali disposizioni sono inoltre espressamente incluse quelle dirette ad interrompere il mantenimento o l'acquisto dei diritti durante i periodi di congedo di maternità o di congedo per motivi familiari prescritti in via legale o convenzionale e retribuiti dal datore di lavoro. La direttiva osta altresì a che siano fissati livelli differenti per le prestazioni e per i contributi dei datori di lavoro. Per quanto riguarda il livello delle prestazioni è tuttavia consentito di derogare al principio di parità se ciò è necessario per tenere conto di elementi di calcolo attuariale che sono differenti per i due sessi nel caso di regimi nei quali le prestazioni sono definite in base ai contributi (lo stesso vale anche nel caso di regimi a prestazioni definite finanziate mediante capitalizzazione). Ulteriori deroghe sono consentite, per quanto riguarda i contributi a carico dei datori di lavoro, secondo che si tratti di regimi a contributi definiti" o di "regimi a prestazioni definite". Questi, in sostanza, i contenuti principali del principio di parità uomo - donna che, a norma dei successivi articoli 8 e 9 viene specificatamente trattato anche in relazione ai regimi professionali dei lavoratori autonomi.

L'applicazione del principio di parità uomo - donna nei regimi professionali di sicurezza sociale ha occupato uno spazio di rilievo nella giurisprudenza della Corte di Giustizia, specie con riferimento a situazioni riferite ai regimi vigenti nel Regno Unito[36].

La Corte ha affrontato il problema in numerose occasioni in seguito alla sentenza Barber. Nel caso del rinvio pregiudiziale chiesto dal Tribunale del Lavoro di Bonn[37] si chiede di sapere se l'articolo 141[38] del Trattato si oppone al fatto che, nel quadro di un regime professionale complementare di previdenza, un lavoratore, a causa della fissazione di età pensionabili differenziate secondo il sesso, non possa

pretendere una pensione aziendale se non ad un'età più avanzata di una lavoratrice che si trovi nelle stesse condizioni. A tale riguardo la Corte ricorda che, nella sentenza Barber, si è già stabilito che l'articolo 141 proibisce qualsiasi discriminazione in materia di retribuzione tra lavoratori e lavoratrici, quale che sia il meccanismo che determina tale disparità, e, in particolare, proibisce la fissazione di condizioni di età differenziate secondo il sesso per le pensioni versate nel quadro di un regime professionale, convenzionalmente escluso, anche se la differenza tra l'età pensionabile degli uomini e le donne è allineata su quella prevista dal regime legale nazionale. La Corte è giunta a tale conclusione dopo aver considerato, nella stessa sentenza, che le pensioni professionali dipendono dalla nozione di retribuzione ai sensi del secondo comma dell'articolo 141, la cui nozione comprende tutti i vantaggi in denaro o in natura, attuali o futuri, purché siano pagati, anche indirettamente dal datore di lavoro al lavoratore in ragione del lavoro di quest'ultimo; la circostanza che certe prestazioni siano versate dopo la cessazione del rapporto non esclude che possano avere un carattere di retribuzione ai sensi del predetto articolo.

4) I VANTAGGI PER L'ECONOMIA COMUNITARIA DI UN MERCATO UNICO DEI FONDI PENSIONE

Un mercato unico delle pensioni integrative non sarebbe vantaggioso solo per i pensionati e i fornitori di servizi pensionistici.

Le restrizioni che fino ad oggi hanno caratterizzato questi importanti attori dei mercati finanziari non hanno più ragione di esistere nell'area dell'euro e, soprattutto, i costi che esse impongono[39] non sono più giustificabili se si vuole che i sistemi pensionistici integrativi si diffondano, offrendo una reale alternativa ai sistemi di previdenza pubblica[40].

In termini più generali potrebbero derivarne i seguenti vantaggi:

- consentire ai fondi pensione, o meglio ai gestori[41] degli asset dei fondi pensione, di investire su scala continentale, e di aumentare la quota in azioni, può accrescerne i rendimenti, contribuendo ad abbassare il costo indiretto del lavoro, che spesso frena la creazione d'occupazione. Studi commissionati dalla Commissione europea hanno dimostrato come gli investimenti in azioni nel lungo periodo siano meno volatili degli investimenti obbligazionari[42]. Ma non si sono limitati a mostrare questo perché le tabelle seguenti evidenziano il maggior rendimento del portafoglio dei fondi pensione non soggetti a restrizioni quantitative per quanto concerne l'impiego dell'asset: ciò è dovuto alla possibilità loro offerta di investire in azioni. Se aggiungiamo il fatto che negli ultimi decenni il rendimento delle azioni è stato superiore a quello dei titoli del debito pubblico, ecco spiegati i risultati illustrati nella tabella 5.

Nonostante ciò alcuni Stati membri continuano ad imporre limiti quantitativi nella composizione del portafoglio di investimenti dei gestori dei fondi[43].

Esistono quindi limitazioni e condizioni allo svolgimento dell'attività dei fondi pensione, che sono imposte per la tutela di interessi generali. Anche in questo campo la Commissione ha intenzione di prevedere standard di base validi a livello comunitario. Nulla vieta poi che ogni singolo Stato membro adotti soluzioni più restrittive rispetto al livello di armonizzazione minima, ma tali limitazioni si applicheranno soltanto ai soggetti di quello Stato. Questo comporterà il fenomeno della cosiddetta "reverse discrimination" in forza del quale i soggetti economici dell'ordinamento sottoposti a regolamentazioni più severe eserciteranno una forte pressione nei confronti delle autorità nazionali affinché le regole restrittive

siano abolite[44].

In attesa di una direttiva in materia che delinei un adeguato quadro prudenziale[45], la Commissione nella sua comunicazione del maggio 1999 si auspica una riduzione dei vincoli quantitativi, al fine di affidare al gestore delle attività dei fondi pensione la flessibilità necessaria per conseguire rendimenti più elevati[46].

Consentire ai fondi pensione di aumentare gli investimenti in azioni farebbe crescere l'offerta di capitale rivolta alle imprese europee[47], ravvicinando chi investe e chi prende a prestito e favorendo il processo di disintermediazione bancaria. In particolare, liberatesi degli oneri bancari, le imprese potrebbero finanziarsi a costi inferiori. I fondi pensione hanno un ruolo chiave da svolgere nello sviluppo delle piccole e medie imprese, soprattutto di quelle innovative in campi oggi strategici quali quello delle telecomunicazioni, delle biotecnologie e delle tecnologie avanzate in genere[48]. Nell'Unione europea tra il 1991 e il 1995 l'occupazione nelle imprese che si finanziano con capitale di rischio è aumentata del 15%[49]. Queste aziende oltre a titoli di capitale di rischio offrono anche titoli obbligazionari interessanti: l'introduzione dell'euro e l'apertura dei mercati potrebbero rivelarsi un'importante fonte di reddito per i fondi pensione in grado di fare scelte oculate nel settore dei titoli obbligazionari privati.

Il seguente schema mostra l'allocazione percentuale delle attività dei patrimoni dei fondi pensione.

TABELLA 4. ALLOCAZIONE DELLA ATTIVITA' DEI PATRIMONI DEI FONDI PENSIONE (valori in %)

Fonte: European Pension Fund Managers Guide, V. I, 1998

A conferma di quanto sopra esposto si mostra la seguente tabella sul rendimento dei portafogli dei fondi pensione tra il 1984 ed il 1996 (media dei rendimenti reali complessivi in valuta locale).

TABELLA 5. RENDIMENTO DEI PORTAFOGLI DEI FONDI PENSIONE TRA IL 1984 ED IL 1996 (valuta nazionale in %)

Fonti: Rapporto EFRP, giugno 1996, Pragma Consulting.à

La tabella seguente mostra lo scarto di rendimento delle azioni rispetto alle obbligazioni in alcuni Paesi

appartenenti all'OCSE.

TABELLA 6. MERCATI AZIONARI E OBBLIGAZIONARI. SCARTO DI RENDIMENTO DELLE AZIONI RISPETTO ALLE OBBLIGAZIONI

Fonte: Pragma Consulting

Concludiamo questa parte ricordando che il Quadro d'Azione per i Servizi Finanziari del 28 ottobre 1998 affronta, tra gli altri, anche il problema delle pensioni complementari, raccogliendo gli spunti offerti dal Libro Verde relativi agli aspetti prettamente finanziari del settore. In particolare si evidenzia che la maggiore apertura dei mercati finanziari al dettaglio potrebbe rappresentare una seria opportunità per i pensionati, garantendo loro maggiori possibilità di scelta, e sia per i gestori dei fondi stessi. Il documento evidenzia tre assi prioritari di intervento:

elaborazione di una disciplina prudenziale dei fondi pensione;

eliminazione degli ostacoli alla mobilità professionale;

coordinamento dei regimi fiscali degli Stati membri.

A livello comunitario non esiste ancora una norma specifica che renda pienamente operativa l'applicazione dei principi relativi alla libera circolazione dei capitali e della libera prestazione dei servizi. Di conseguenza gli investitori interessati non possono godere delle opportunità legate anche all'introduzione dell'euro e delle possibilità di operare in un mercato dei capitali più ampio, con una maggiore liquidità e con la pratica inesistenza di rischi di cambio. In questa comunicazione la Commissione sottolinea che una maggiore efficienza dei mercati finanziari può tradursi in una vera e propria opera di potenziamento della crescita economica e di creazione di occupazione in ambito comunitario, agevolando anche il finanziamento della protezione sociale per i prossimi anni.

5) ASPETTI FISCALI DEI REGIMI COMPLEMENTARI

Affinché i regimi pensionistici integrativi approfittino del mercato unico e dell'euro occorre coordinare i sistemi fiscali degli Stati membri per ridurre le distorsioni fiscali all'offerta di prodotti integrativi delle pensioni su base transfrontaliera[50].

Essendo la materia della fiscalità assolutamente centrale per lo sviluppo della previdenza integrativa, pare utile formulare alcune considerazioni d'insieme.

L'armonizzazione delle normative fiscali adottate dai Paesi membri per i rispettivi sistemi previdenziali è un obiettivo ancora tutto da centrare: le differenze di trattamento investono tutti i tre pilastri ed entrambe le fasi in cui si esplica il rapporto assicurativo, cioè il versamento del premio e il percepimento della prestazione (la rendita o il capitale). Inoltre, le norme sono in continua evoluzione e l'esempio italiano è solo quello più eclatante: dal 1993 ad oggi si sono susseguite due leggi, molto diverse tra loro, un elenco lunghissimo di norme transitorie, riforme fiscali, decreti delegati e leggi delega, fino al decreto legislativo n. 47/2000 che riforma la disciplina fiscale della previdenza complementare[51].

La diversità della normativa fiscale nazionale introdotta nel corso degli anni è stata identificata come uno dei principali impedimenti alla libera circolazione delle persone e alla libera prestazione di servizi nel

settore delle pensioni integrative.

I problemi riguardano in sostanza la questione generale della disciplina dei versamenti transfrontalieri a fondi pensione integrativi e il passaggio dei lavoratori migranti tra due, se non più, sistemi pensionistici e fiscali[52].

In molti Stati membri il regime fiscale riservato alle pensioni integrative sottoscritte con enti non residenti è meno favorevole rispetto al regime applicato agli schemi sottoscritti con enti residenti. In genere, in assenza di un mutuo riconoscimento, è raro che un regime pensionistico approvato in uno Stato membro risponda ai requisiti per la concessione di agevolazioni fiscali in un altro Stato membro. Di conseguenza, le persone interessate ad integrare la propria pensione e ad ottenere agevolazioni fiscali in pratica possono acquistare soltanto prodotti nazionali e gli enti pensionistici e di assicurazione sulla vita non possono competere su un mercato nazionale senza stabilirvi una propria sede. Ciò costituisce un ostacolo alla libera prestazione dei servizi e un limite alle opportunità di scelta dei consumatori[53].

In molte situazioni, un lavoratore che si sposta all'interno dell'Unione europea incontra difficoltà a mantenere il contratto stipulato nello Stato membro di origine, in quanto lo Stato membro ospitante non permette la deduzione dei premi versati o tassa i contributi versati dal datore di lavoro, cosa che non avverrebbe se tali contributi venissero versati ad un ente dello Stato membro ospitante[54].

A tal proposito il problema più generale riguarda le persone che si spostano da uno Stato membro che adotta il sistema "EET" (i contributi sono esenti, l'incremento del valore della quota del fondo è esente, le prestazioni sono tassate) verso uno Stato membro con un sistema "TEE" (i contributi sono tassati, l'incremento della quota è esente, le prestazioni sono esenti) o viceversa. Questa discordanza tra sistemi potrebbe portare ad una situazione di doppia esenzione fiscale (i contributi sono detraibili e le prestazioni sono tassate) oppure di doppia imposizione (sia i contributi che le prestazioni sono soggetti ad imposizione fiscale).

Nella disciplina fiscale adottata per il secondo pilastro dalle differenti normative nazionali sono comunque individuabili due punti di convergenza.

In primo luogo, i contributi ai fondi pensione sono dovunque pressoché totalmente esenti da imposizione. La seconda importante caratteristica comune è che tutti i Paesi riconoscono un sostegno fiscale ai sottoscrittori di quote di fondi pensione per quanto riguarda sia i contributi sia le prestazioni[55].

Per quanto riguarda i contributi sono due le modalità con le quali può venire concessa l'agevolazione fiscale nella fase di impiego del risparmio. Con la deducibilità il contributo può essere dedotto dal reddito imponibile; con la detraibilità è invece possibile detrarre una parte del contributo versato dall'importo lordo dell'imposta sul reddito della persona.

Anche per quanto riguarda la fase di erogazione della prestazione il Fisco si comporta diversamente da Paese a Paese.

La prestazione erogata sotto forma di rendita per alcune normative nazionali concorre interamente alla formazione del reddito imponibile, mentre in altri Paesi, solo una parte è da includere tra il reddito imponibile.

La situazione cambia ancora in caso di prestazioni erogate in forma di capitale. In alcuni Paesi è prevista l'esenzione totale; in altri sono esenti, entro determinati limiti, i capitali erogati in caso di morte; in altri ancora l'esenzione è concessa ma con delle limitazioni collegate in genere alla durata della contribuzione e alla disciplina fiscale dei contributi.

L'armonizzazione della disciplina fiscale riguardante la previdenza complementare è peraltro difficilmente realizzabile in quanto le decisioni in materia fiscale devono essere prese all'unanimità in sede di Consiglio. La materia fiscale costituisce tuttora patrimonio gelosamente custodito dagli Stati sovrani ed appare difficile attuare nella materia il coordinamento necessario per realizzare il mercato unico dei fondi pensione.

Note:

[1] L'incidenza della spesa pensionistica sulla spesa sociale totale varia dal 34,5% dell'Irlanda al 76,3% della Grecia, collocandosi, nella media dei Paesi dell'Unione Europea, ad un valore pari al 54,3%. Oltre alla Grecia, i Paesi in cui le risorse destinate alla previdenza rappresentano una quota largamente maggioritaria di quelle complessivamente devolute alla protezione sociale sono Lussemburgo, Olanda e Italia. Così C. De Vincenzi e S. Gabriele, in *Il ridisegno della spesa sociale. Studi sul welfare italiano*, Roma, 1997, pag. 56.

[2] Questa definizione esclude dalle spese per la protezione sociale quelle direttamente a carico degli individui o delle famiglie e quelle sostenute dal datore di lavoro a favore dei suoi dipendenti che rappresentano una remunerazione del lavoro effettuato da questi ultimi durante il periodo di riferimento. Include invece gli indennizzi da assicurazioni sottoscritte in virtù di disposizioni legislative, regolamenti o contratti, e le spese sostenute dal datore di lavoro a favore dei suoi dipendenti che non sono accompagnate da una contro - prestazione simultanea da parte del beneficiario.

[3] Per approfondimenti vedi F. PETRACCHI, *Le pensioni in Italia e in Europa*, Roma, 1997, pag. 124 ss.

[4] Vedi, dettagliatamente, C. De Vincenti e S. Gabriele, in *Il ridisegno delle spesa sociale*, cit., pag. 56 ss.

[5] Un'analisi esauriente del contesto demografico è contenuta nel libro verde della Commissione "Le pensioni complementari nel mercato unico", in http://www.ilsole24ore.it/_ecoita/welfare/documenti.htm, pag. 1 ss.

[6] Il Trattato di Amsterdam guarda alle politiche sociali europee in questo modo:

a. Obiettivi

La Comunità e gli Stati membri perseguiranno i seguenti obiettivi:

- la promozione dell'occupazione;
- il miglioramento delle condizioni di lavoro in contemporanea con una loro armonizzazione;
- una adeguata protezione sociale;
- il dialogo tra imprese e forza lavoro
- lo sviluppo delle risorse umane
- la lotta contro le esclusioni sociali.

A tale scopo saranno introdotte misure che tengano conto:

- delle diverse prassi nazionali, in particolare nel campo delle relazioni industriali;
- dell'esigenza di mantenere la competitività della Comunità Europea.

A tale risultato contribuiranno anche:

- il funzionamento del mercato comune, che favorirà l'armonizzazione dei sistemi sociali;
- le procedure previste in questo Trattato;
- le condizioni definite da leggi e regolamenti

b. Maggioranza qualificata

Le seguenti questioni possono essere decise con maggioranza qualificata:

- salute e sicurezza dei lavoratori;
- condizioni di lavoro;
- informazione e consultazione dei lavoratori;
- integrazione sociale;
- uguaglianza tra uomini e donne.

c. Unanimità

Decisioni all'unanimità sono richieste in campo di:

- sicurezza sociale;
- protezione sociale dei lavoratori;
- tutela dei lavoratori dopo il termine del rapporto;
- rappresentanza e difesa collettiva degli interessi dei lavoratori e dei datori;
- rappresentanza e tutela collettiva degli interessi sia dei lavoratori sia datoriali, inclusa la c.d. codeterminazione;
- contributi finanziari alla promozione dell'occupazione e di nuovi posti di lavoro, senza pregiudizio per le riserve del Fondo Sociale.

d. Materie escluse.

Esse sono:

- le retribuzioni;
- il diritto di associazione;
- il diritto di sciopero;
- il diritto di serrata.

Per approfondimenti sulle novità introdotte dal Trattato di Amsterdam vedi R. Blanpain, *Il Trattato di Amsterdam e oltre: la fine del modello sociale europeo?*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, n. 1, 1998, pag. 11 ss.

[7] Così V. Andrietti, in *La previdenza complementare nell'Unione Europea: un'analisi comparata*, in *Le pensioni in Italia e in Europa*, a cura di F. Petracchi, Roma, 2000, p.187 ss.

[8] Già articolo 51, così sostituito dal Trattato di Amsterdam.

[9] In realtà come è stato autorevolmente affermato "la creazione di un grande mercato interno non deve essere finalizzata a rafforzare solo il settore dell'economia, del commercio, dei servizi, ma anche a cercare basi comuni per migliorare il benessere di tutti i cittadini, realizzare i diritti sociali fondamentali degli stessi e creare uno spazio sociale europeo che garantisca un'integrazione non solo a livello economico, ma anche sociale tra gli Stati membri". Così R. Pessi e P. Sandulli, *Le prospettive comunitarie in materia di previdenza integrativa*, in *Crisi e riforma dei sistemi pensionistici in Europa*, a cura di G. Geroldi e T. Treu, Milano, 1993, pag. 216.

[10] Ricordiamo che il coordinamento implica la rinuncia da parte degli Stati ad applicare autonomamente il proprio diritto; l'armonizzazione, invece, comporta l'eliminazione delle differenze di trattamento normativo esistenti nei diversi ordinamenti rispetto a certe materie, e l'uniformazione rimuove la disciplina nazionale di determinate materie e la sostituisce con quella contenuta nel regolamento. Così R. Foglia - G. Santoro Passarelli, in *Profili di diritto comunitario del lavoro*, Milano, 1997, pag. 75.

[11] Sul punto vedi G. Arrigo, *Il diritto del lavoro dell'Unione europea*, Milano, 1998, pag. 263 ss.

[12] GUCE L 149 del 5 luglio 1971

[13] GUCE L 74 del 27 marzo 1972

[14] Vedi Previdenza integrativa di Juan Lopez Gandia, in *Diritto del lavoro e della previdenza sociale*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, p. 1369 ss.

[15] A tal proposito va accolta con interesse la decisione, di parte francese, di includere i regimi complementari dei lavoratori dipendenti (Arcco e Agirc), con effetto dal 1° gennaio 2000, nel campo di applicazione del regolamento n. 1408/71. Così G. Turatto, in *UE. I regimi di previdenza integrativa*, in *L'assistenza sociale*, Roma, 2000, pag. 205.

[16] Vedi, tra gli altri, M. Cinelli, *Mercato unico europeo e sicurezza sociale*, in *Rivista italiana di diritto del lavoro*, n. 1, 1990, pag. 8 ss.

[17] Sul punto vedi la comunicazione della commissione n. 134 dell'11/05/99 "Verso un mercato unico per i regimi pensionistici integrativi", pag. 10 ss., in http://www.ilsole24ore.it/_ecoita/welfare/documenti.htm.

[18] Un'analisi esaustiva sull'argomento è contenuta nel libro verde della Commissione del 10 giugno 1997 intitolato "Le pensioni complementari nel mercato unico", in *Com 97*, 283 def.

[19] Vedi in particolare la Terza Direttiva Assicurazione Vita, n. 92/96/CEE del 10 novembre 1992, in *GUCE n. L 360 del 9 dicembre 1992*.

[20] Cfr. direttive 81/611, 81/612 e 88/220.

[21] Per una definizione della previdenza complementare nell'ordinamento italiano vedi P. Olivelli, voce *Previdenza complementare*, in *Enciclopedia Giuridica*, vol. XIV, Roma, 1995, pag. 1 ss., la quale afferma che "E' possibile definire come previdenza complementare ogni iniziativa finalizzata all'erogazione di beni e servizi ai cittadini, per soddisfare bisogni socialmente rilevanti, la cui realizzazione non viene totalmente assicurata dallo Stato".

[22] Per approfondimenti vedi l'articolo di P. Tosi, *Contrattazione collettiva e previdenza complementare*, in *Argomenti di diritto del Lavoro*, n. 2, Milano, 1999, pag. 357, il quale afferma che "La riforma del 1992 - 1993 e le successive modifiche si sono mosse con chiarezza e consapevolezza nella direzione del superamento della concezione eminentemente privatistica, a stregua di risparmio privato, della previdenza complementare costituzionalmente tutelata; concezione che ha il suo emblema nella classica polizza vita e che trova la sua tutela nel quinto comma dell'articolo 38 della Costituzione.

Il legislatore è andato, infatti, chiamando la previdenza complementare a condividere la funzione della previdenza pubblica nel perseguimento dell'obiettivo, posto dal secondo comma dell'articolo 38 della Costituzione, di assicurare ai lavoratori, in caso, tra l'altro di invalidità e vecchiaia, mezzi adeguati alle loro esigenze di vita. Del resto, la inevitabile contrazione dei livelli di trattamento della previdenza di base non può non comportare per la previdenza integrativa il compito di assolvere, in un contesto unitario con la prima, la funzione indicata in tale norma della Carta fondamentale. In effetti, la complementarità della previdenza integrativa è servente rispetto alle esigenze e alle scelte di dimensionamento della previdenza pubblica al punto che in prospettiva la prima è probabilmente destinata a divenire obbligatoria al pari della seconda.

[23] Ad esempio nel settore bancario.

[24] Decreto legislativo n. 124 del 21/04/1993. Per un'analisi approfondita vedi Guida normativa- Speciale fondi pensione, in *Il sole 24 ore* del 10/05/1993 e per un commento P. Sandulli, *Previdenza complementare*, in *Digesto Discipline Privatistiche - Sez. comm.*, 1995, pag. 243 ss il quale critica la

frettolosità che ha caratterizzato le fasi normative, con preoccupanti riflessi sulla coerenza interna delle formulazioni adottate per la soluzione di delicatissimi problemi.

[25] Legge n.335 del 8/09/1995, cosiddetta riforma Dini.

[26] Sul punto vedi P.Sandulli e R.Pessi "Prospettive comunitarie in materia di previdenza integrativa" in Crisi e riforma dei sistemi pensionistici in Europa, a cura di G.Geroldi e T. Treu, F. Angeli, 1993

[27] In Italia il finanziamento dei fondi grava esclusivamente sui soggetti che ne sono partecipi. E' questo il primo criterio che si ricava dall'articolo 8 del decreto legislativo n.124/93, il che mette subito in chiaro che questi non possono contare su finanziamenti di previdenza pubblica. Infatti la norma indica, innanzi tutto, quali sono i soggetti tenuti alla contribuzione: si tratta, in generale, dei destinatari delle prestazioni, mentre nel caso di lavoratori subordinati il finanziamento grava anche sul datore di lavoro ovvero sul committente in caso dei lavoratori cosiddetti parasubordinati. Sul punto vedi F. Amendolito, La nuova previdenza complementare, in Summit, supplemento al n. 140 di Summa, aprile 1999, pag.42.

[28] Dopo la riforma del 1993, per quanto concerne l'Italia, è stato affermato che "l'impianto della previdenza pensionistica complementare è da intendere non come pura e semplice alternativa, ma come uno degli elementi portanti del sistema pensionistico complessivo". Così P. Sandulli, in Digesto Discipline Priv., Torino, 1995, vol. XI, pag. 253 ss.

[29] Così P. Bozzao, in Il sistema previdenziale europeo, a cura di R. Pessi, Padova, 1993, pag.93 ss.

[30] Per tutti vedi, dettagliatamente, V. Andrietti, La previdenza complementare, cit., pag. 188 ss. E R. Pessi, Il sistema previdenziale europeo, Milano, 1993, pag. 5 ss.

[31] In Italia la normativa in materia di previdenza complementare privilegia le fonti istitutive su base contrattuale collettiva.

Le organizzazioni sindacali si pongono, infatti, per il ruolo assunto nel nostro Paese, come un valido e diffuso "agente promozionale" dei fondi pensione. Dopo l'emanazione della legge n.335/95, grazie agli strumenti legislativi creati, è stato possibile passare dalla semplice programmazione alla realizzazione concreta. Dai principali contratti dell'industria, infatti, sono state attivate apposite commissioni e si è giunti alla sottoscrizione di accordi per la costituzione dei fondi pensione. Così F. Amendolito, in Summit, cit., pag. 74 ss.

[32] E' questo il caso dei Paesi Bassi dove sono molto diffusi gli industry-wide funds.

[33] Sul punto si veda la direttiva n. 77/187/CEE del 14 febbraio 1977, modificata dalla direttiva n. 98/50/CE del 29 giugno 1998.

[34] Già articolo 119 del Trattato, così sostituito dal Trattato di Amsterdam il quale afferma che :

1. Ciascuno Stato membro assicura l'applicazione del principio della parità di retribuzione tra lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore.

2. Per retribuzione si intende, a norma del presente articolo, il salario o trattamento normale di base o minimo e tutti gli altri vantaggi pagati direttamente o indirettamente, in contanti o in natura, dal datore di lavoro al lavoratore in ragione dell'impiego di quest'ultimo".

[35] Sul punto vedi in particolare G. Turatto, in L'assistenza sociale, n. 1, Roma, 2000, pag. 201 ss. , L. Galantino, Diritto comunitario del lavoro, Torino, 1999, pag. 183 ss. e R. Foglia - G. Santoro Passarelli, Profili di diritto comunitario del lavoro, Torino, 1997, pag. 201 ss.

[36] Per tutti vedi la decisione Barber del 15 maggio 1990, n. 262/88, in Racc. uff., I, 1990. Successivamente alla sentenza Barber confronta la sentenza della Corte del 6 ottobre 1993, causa

C-109/91, Ten oever, in Racc., I, 1993, pag. 4879.

[37] Corte giust. 14 dicembre 1993, causa C-110/91, Moroni, in Notiziario di giurisprudenza del lavoro, 1994, pag. 116 ss.

[38] Già articolo 119 del Trattato.

[39] La limitazione alla libertà di investimento si traduce infatti in penalizzazione dei rendimenti.

[40] Sul punto vedi M. Monti, Sviluppo del mercato unico responsabilità e vantaggi, in <http://www.Comeur.it/ineuropa/018/9.htm>, pag 3

[41] In Italia i soggetti di cui i fondi devono avvalersi, nel perseguimento dei loro fini previdenziali, sono molti e con caratteristiche diverse:

- Società di intermediazione mobiliare: previste dalla legge n. 1 del 1991;
- Banche: autorizzate alla gestione su base individuale di portafogli di investimento per conto terzi;
- Imprese di assicurazione mediante ricorso alle gestioni di cui al ramo VI del punto A della tabella allegata al decreto legislativo n. 174/95;
- Società di gestione del risparmio: non previste tra i gestori dal decreto legislativo n. 124/93, sono state incluse dalla legge n.335/95;
- Enti previdenziali pubblici: il testo originario del decreto legislativo n.124/93 includeva gli enti gestori di forme pensionistiche obbligatorie ma la legge n.335/95 ha ammesso solo la possibilità di una gestione indiretta attraverso la acquisizione di partecipazioni nei soggetti abilitati. Sul punto vedi dettagliatamente F. Amendolito, in Summit, cit., pag. 35 ss.

[42] Ciò è dovuto essenzialmente alla continua crescita della produttività e dell'economia reale nel lungo periodo, che si riflette sulle quotazioni delle aziende in borsa.

[43] L'unico, fra i Paesi economicamente più forti, a non imporre vincoli di carattere quantitativo sugli investimenti dei fondi pensione è l'Italia; negli altri Paesi i vincoli si concretano nella fissazione di massimali agli investimenti in particolari tipologie di attività. Così V. Andrietti, La previdenza complementare, cit., pag. 230.

[44] Sul punto vedi G. Godano, La legislazione comunitaria in materia bancaria, Bologna, 1996, pag.32.

[45] Le regole prudenziali sono regole di natura qualitativa il cui scopo è far sì che i responsabili adottino un'impostazione prudente nel prendere decisioni riguardanti un investimento, senza trascurare la necessità di ottenere un adeguato rendimento. Esse richiedono che il fondo non assuma rischi eccessivi e miri alla riduzione degli stessi attraverso una adeguata diversificazione.

[46] Il Fonchim, fondo pensione dell'industria chimica, farmaceutica e affini, rappresenta, in Italia, una delle esperienze modello di fondi pensione a capitalizzazione per i lavoratori del settore. Nel 1999 l'incremento del valore della quota del Fondo è stato dell'11,2 per cento rispetto al valore del 1998. In due anni, 1998 e 1999, il rendimento cumulato del fondo è stato superiore di tre volte al rendimento del fondo di trattamento di fine rapporto: 16,3 per cento contro il 5,8 del trattamento di fine rapporto. Così G. Pantò, in Affari & Finanza del 14/02/2000.

[47] Viceversa continuare a finanziare le prestazioni pensionistiche ricorrendo essenzialmente al debito pubblico avrebbe l'effetto di privare l'industria, e in particolare le piccole e medie imprese, dei capitali privati necessari per svolgere un ruolo positivo per la crescita e l'occupazione.

[48] E' infatti noto che negli Stati Uniti, alla fine degli anni '70, l'abolizione delle restrizioni agli investimenti che gravavano sui fondi pensione, è stata decisiva per lo sviluppo delle piccole e medie

imprese ad alto contenuto tecnologico, le quali, per giunta, hanno offerto agli investitori tassi di rendimento più elevati. Così Comm., in com., cit. pag. 18.

[49] Fra l'altro le proposte della Commissione in materia di fondi pensione devono essere messe in relazione con i lavori intrapresi nel settore del capitale di rischio. Si veda il documento "Il capitale di rischio: elemento chiave per la creazione di posti di lavoro nell'Unione", in <http://www.europa.eu.int/comm/internalmarket/en/finances/index.htm>.

[50] Così in http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/finances/pensions/index.htm.

[51] R. Cadeo, in *Il Sole 24 ore Rapporti- Assicurazioni* del 19/05/2000

[52] Le osservazioni rilevate a proposito dei fondi pensione sono estendibili mutatis mutandis alle polizze di assicurazione sulla vita.

[53] In questa situazione il fattore fiscale riveste un ruolo significativo nelle scelte riguardanti l'impiego del risparmio.

[54] Ad esempio, la direttiva emanata nel giugno 1998 dal Consiglio sulla salvaguardia dei diritti pensionistici dei lavoratori migranti non ha accolto tra gli articoli contenuti nella proposta di direttiva dell'ottobre 1997 quello relativo alla tassazione, che richiedeva allo Stato membro ospite parità di trattamento fiscale verso i contributi versati dal lavoratore migrante ad uno schema complementare approvato nello Stato membro di provenienza. Così V. Andrietti, *La previdenza complementare*, cit., pag. 250.

[55] Analizziamo brevemente il decreto legislativo n. 47 del 18/02/2000 con il quale è stata riformata la disciplina fiscale della previdenza complementare in Italia:

- per quanto riguarda la deducibilità della contribuzione i contributi versati alle forme pensionistiche complementari sono considerati oneri deducibili per un importo complessivamente non superiore al 12 % del reddito complessivo e comunque non superiore a lire 10 milioni;
- per quanto riguarda la tassazione del fondo pensione questo viene assoggettato a imposta sostitutiva delle imposte sui redditi nella misura dell'11 % applicata al risultato netto maturato in ciascun periodo d'imposta;
- per quanto riguarda infine le prestazioni previdenziali, tanto in capitale che in rendita, queste vengono divise in due parti ideali: la prima esente da imposta in quanto corrispondente ai rendimenti finanziari già assoggettati all'imposta sostitutiva, la seconda soggetta a tassazione in quanto corrispondente ai contributi a suo tempo dedotti dal reddito complessivo. Così G. Cerati e L. Laurini, in *Il sole 24 ore* del 17/02/2000, pag. 21, confronta F. Schiavo, *Il trattamento fiscale delle forme pensionistiche complementari*, in *Diritto e pratica del lavoro*, 1995, pag. 1840.

<https://www.diritto.it/lindirizzo-dellunione-europea-in-materia-di-previdenza-complementare/>