



ASSOLOMBARDA

Previdenza Complementare

DISPENSA

N°15/2018

A cura dell'Area

Lavoro e Previdenza

Previdenza
Complementare

Indice Contenuti

PREMESSA.....	4
IL SISTEMA PREVIDENZIALE ITALIANO	5
Sistema di calcolo della pensione pubblica	6
Sviluppo del sistema di Previdenza Complementare	8
IL TFR E I CONTRIBUTI DESTINATI AI FONDI PENSIONE	11
Sviluppo del sistema di previdenza complementare e ruolo del TFR.....	11
Il TFR pregresso: prassi e normativa	13
LA GESTIONE DEL TFR – IL FONDO DI TESORERIA	14
Le aziende obbligate	14
I lavoratori per i quali deve essere adempiuto l’obbligo	15
Decorrenza dell’obbligo di versamento	15
Misure Compensative	16
GLI ADEMPIMENTI CONNESSI ALLA PREVIDENZA COMPLEMENTARE	16
Adempimenti per una prima assunzione.....	16
Adempimenti per un’assunzione successiva	18
LA PERMANENZA, LA CESSAZIONE DEI REQUISITI DI PARTECIPAZIONE E LA PORTABILITA’	19
La cessazione dei requisiti di partecipazione	19
Il trasferimento volontario	20
LE PRESTAZIONI EROGATE DAI FONDI DI PREVIDENZA COMPLEMENTARE: PENSIONE INTEGRATIVA E ANTICIPAZIONI	20
Prestazione pensionistica	20
Anticipazioni	22
LA RITA, RENDITA INTEGRATIVA TEMPORANEA ANTICIPATA.....	23
CESSIONE DEL QUINTO DELLO STIPENDIO E PREVIDENZA COMPLEMENTARE	25
Limiti di cedibilità.....	25
Clausole limitative della libertà di scelta	26
Estinzione del debito.....	27
IL FONDO DI GARANZIA DELLA POSIZIONE PREVIDENZIALE COMPLEMENTARE.....	28
Procedure che danno titolo all’intervento	29
Domanda	29
RIFERIMENTI NORMATIVI E APPROFONDIMENTI.....	31

Premessa

Il quadro regolamentare della previdenza complementare comincia ad essere delineato solo all'inizio degli anni 90, parallelamente all'entrata in vigore di riforme del sistema pensionistico dirette a rivedere le modalità di calcolo della pensione in una logica di contenimento della spesa pubblica che aumentava in modo esponenziale.

La previdenza complementare, o secondo pilastro pensionistico, e il network dei Fondi pensione che con essa puntano a una nuova crescita, nasce proprio con l'intento di compensare e integrare la pensione base - il cui importo è destinato a diventare sempre più basso - per garantire un adeguato livello di tutela al lavoratore durante la quiescenza.

Generare un risparmio previdenziale attraverso accantonamenti di retribuzione da investire nei Fondi pensione non è così semplice per i lavoratori, per questo il legislatore, con la Riforma della Previdenza complementare attuata dal Decreto legislativo n. 252 del 2005, entrata in vigore il 1° gennaio 2007, ha puntato sul trattamento di fine rapporto come principale forma di finanziamento del secondo pilastro, invitando i lavoratori a destinare la c.d. liquidazione nei Fondi Pensione.

Questa dispensa ha la finalità di riepilogare la normativa sulla previdenza complementare negli aspetti che maggiormente coinvolgono le aziende, rispetto alle scelte effettuate dai dipendenti e, al contempo, di porre l'attenzione su un tema che, nonostante la strategicità che riveste nel nostro ordinamento, non è ancora riuscito totalmente a sensibilizzare la platea dei possibili beneficiari, soprattutto i giovani lavoratori, verso l'importanza del risparmio previdenziale per il proprio futuro.

Il Sistema Previdenziale Italiano

Il Welfare State è un modello di protezione sociale garantito dallo Stato ai propri cittadini per generare un livello minimo di benessere e la protezione da rischi sociali come la perdita del posto di lavoro.

Il concetto di welfare per lo Stato Italiano nasce dopo la rivoluzione industriale e agisce con varie forme di intervento attraverso più "istituti": istruzione, sanità, previdenza e protezione sociale.

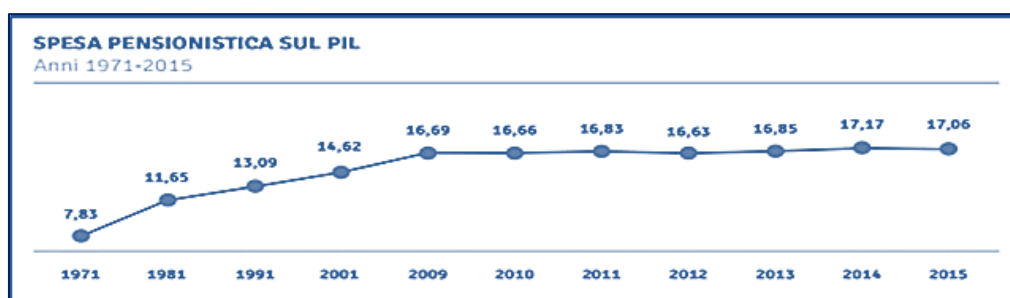
Il welfare alle sue origini era esclusivamente garantito dallo Stato nazionale, quindi di carattere prevalentemente pubblico, successivamente l'emergere di nuovi rischi sociali e bisogni ha fatto sì che si evolvesse e fosse garantito anche da soggetti diversi come datori di lavoro, parti sociali, privati, associazioni no profit e di mutuo soccorso, enti pubblici e ecclesiastici.

All'interno delle politiche di welfare, il sistema previdenziale ha l'obiettivo di garantire una serie di tutele nel corso della vita lavorativa che si concretizzano in prestazioni a carico degli Enti previdenziali (indennità di malattia, di infortunio, assegno per il nucleo familiare, grave disabilità, maternità e paternità) e un dignitoso tenore di vita post lavorativa utilizzando modelli di sistemi pensionistici e policy assistenziali di protezione e assicurazione sociale.

I trend demografici degli ultimi decenni che ancora caratterizzano il nostro paese hanno portato il Governo Italiano, spinto dall'Europa, a riformare la maggior parte dei sistemi di welfare, soprattutto quello pensionistico, a causa degli elevati costi.

L'allungamento dell'aspettativa di vita media degli individui, il basso tasso di natalità, le modalità di finanziamento degli Enti previdenziali e i movimenti migratori gravano sulla spesa pubblica e hanno, di conseguenza, aumentato nel tempo le spese previdenziali.

Gli organi sovranazionali hanno da tempo messo sotto torchio gli Enti previdenziali pubblici italiani ai quali è stata chiesta una gestione più virtuosa delle risorse economiche, dato che la quota dedicata alle pensioni pesa in maniera sproporzionata rispetto alle altre voci di uscita sul bilancio pubblico¹.



Fonte ISTAT

Notiamo come in 40 anni la spesa pubblica per le pensioni sul prodotto interno lordo sia quasi raddoppiata a causa di manovre poco responsabili sul piano finanziario e non solo. Negli anni '70 sono state create politiche assistenzialiste e di redistribuzione del reddito come le pensioni sociali e le c.d. baby pensioni che permettevano ai dipendenti del settore pubblico che avevano versato un tot di contributi previdenziali² di ritirarsi dal mondo del lavoro in età compresa tra i 40 e i 50 anni. Non si era tenuto conto dell'aspettativa di vita che saliva e che avrebbe permesso l'erogazione di pensioni tre volte superiori al numero di contributi versati nella vita lavorativa.

¹ Vincoli di pareggio di bilancio imposti dal Trattato di Maastricht e conseguente adesione all'Unione Economica e Monetaria.

² Un minimo di soli 20-25 anni di contributi per gli uomini, 14 anni di contribuzione per le donne sposate con figli.

Ricordiamo che il metodo di calcolo delle pensioni era di tipo retributivo basato sulla media delle ultime 10 retribuzioni precedenti la cessazione del rapporto di lavoro, laddove, solitamente, gli importi sono maggiori e ciò comportava pensioni più alte, tant'è che il tasso di sostituzione, che esprime il rapporto tra la prima rata annua di pensione erogata e l'ultima retribuzione percepita, è stato uno dei più elevati in Europa pari quasi all'80%.

Queste scelte politiche si sono rivelate insostenibili procurando una dispersione di risorse e l'aumento in maniera esponenziale del debito e ricadono sulle future generazioni generando forti iniquità tra i trattamenti erogati e dando origine a uno sviluppo del sistema pensionistico difficilmente sostenibile nel lungo periodo.

Il nostro sistema è infatti a ripartizione e solidaristico basandosi su un patto intergenerazionale tra giovane e anziano che prevede che i contributi versati dai lavoratori attivi servano a finanziare le pensioni dei quiescenti.

Il metodo di calcolo contributivo introdotto dalla Riforma Dini nel 1995 nasce con l'obiettivo di rallentare la crescita del debito e ripristinare l'equilibrio del patto sociale tra generazioni attraverso tassi di sostituzione più bassi: vengono presi in considerazione, per il calcolo dell'ammontare della pensione, tutti i contributi versati nell'arco dell'intera vita lavorativa, anziché la media della retribuzione ricevuta negli ultimi anni di lavoro.

Sistema di calcolo della pensione pubblica

A seguito della riforma Dini³ il sistema di calcolo della pensione si differenzia a seconda dell'anzianità contributiva accumulata dal lavoratore alla data del 31 dicembre 1995:

- per il lavoratore che può vantare almeno 18 anni di contributi alla data del 31 dicembre 1995 - compresi i contributi figurativi, da riscatto e ricongiunzione - si applica il metodo di calcolo retributivo della pensione con l'applicazione di coefficienti di rendimento che diminuiscono all'aumentare delle retribuzioni;
- per il lavoratore che vanta meno di 18 anni di contributi alla data del 31 dicembre 1995, opera il c.d. criterio misto: retributivo per l'anzianità maturata sino al 31 dicembre 1995, contributivo per i periodi di attività successivi al primo gennaio 1996;
- per i lavoratori assunti dopo il primo gennaio 1996 si applica invece il solo criterio contributivo legato al valore della contribuzione versata.

La riforma Dini introduce, come anticipato, un graduale passaggio dal sistema retributivo, basato su un trattamento pensionistico commisurato alla retribuzione media percepita negli ultimi 10 anni di attività lavorativa e contributi posseduti, al sistema contributivo che dà origine a una pensione costituita dal prodotto tra il montante contributivo individuale accantonato nell'intera vita lavorativa - cioè l'insieme dei contributi versati dal datore di lavoro e lavoratore pari all'aliquota del 33% sul monte retributivo - rivalutato sulla base del PIL e un coefficiente di trasformazione legato all'età anagrafica al momento del pensionamento.

Questo sistema di calcolo prevede altresì l'applicazione di un tetto o massimale oltre al quale non sono dovuti i contributi validi ai fini della pensione, che per il 2018 è pari a 101.427 euro.

Indirettamente e in media il passaggio da un sistema all'altro genera un abbassamento progressivo del tasso di sostituzione: si stimano diminuzioni di circa il 20% del rapporto tra ultimo reddito e pensione, se si considerano i tassi di sostituzione del sistema retributivo che raggiungono l'80% per determinate fasce di retribuzione.

³ Legge n.335 dell'8 agosto 1995 "Riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare".

COEFFICIENTI DI TRASFORMAZIONE CONTRIBUTIVO TRIENNIO 2016-2019⁴

ETA' ALLA DATA DI PENSIONAMENTO	DIVISORI	VALORI
57	23.55	4.246% ⁵
58	22.969	4.354%
59	22.382	4.447%
60	21.789	4.589%
61	21.192	4.719%
62	20.593	4.856%
63	19.991	5.002%
64	19.385	5.159%
65	18.777	5.326%
66	18.163	5.506%
67	17.544	5.700%
68	16.922	5.910%
69	16.301	6.135%
70	15.678	6.378%

Fonte INPS

Per completezza, si evidenzia che il sistema di calcolo contributivo può coinvolgere, oltre che i lavoratori assunti di prima occupazione dal 1° gennaio 1996, o che comunque non avessero contribuzione obbligatoria ante 1996, anche i lavoratori con una determinata anzianità contributiva, i quali possono aderirvi su base volontaria⁶, rinunciando al criterio retributivo.

La legge prevede infatti che si possa optare per la liquidazione della pensione contributiva anche per le contribuzioni versate entro il 31 dicembre 1995 a condizione che il richiedente possa far valere un minimo di 15 anni di contributi, di cui almeno 5 versati sulla base del nuovo sistema contributivo e quindi dal 1° gennaio 1996 in poi.

Nonostante le riforme attuate nel tempo, a partire dal 1995, con l'obiettivo di risanare il debito pubblico attraverso il ridimensionamento della spesa, in particolare delle voci di uscita pensionistiche, la diminuzione del debito nel 2011 non aveva ancora raggiunto gli esiti desiderati.

La crisi economica che colpì l'Italia e la zona euro sollevò il rischio di non riuscire a pagare le prestazioni previdenziali e di non rispettare i vincoli imposti a livello europeo e spinse il nostro paese ad un'ulteriore ondata di riforme.

Si prese coscienza che sarebbero state indispensabili ulteriori limitazioni e tagli alle prestazioni pensionistiche pubbliche per far fronte agli squilibri del settore previdenziale.

⁴ I coefficienti, a seguito della riforma Fornero del 2011, vengono aggiornati ogni triennio, in corrispondenza degli adeguamenti alla speranza di vita. Dal 2019 l'aggiornamento sarà biennale.

⁵ Lo stesso coefficiente si applicava anche nel caso in cui il lavoratore chiedesse la pensione prima dei 57 anni di età, a condizione che potesse far valere almeno 40 anni di contribuzione.

⁶ Art.1 comma 23 Legge n.335/1995.

L'allora Ministro del lavoro e delle politiche sociali Elsa Fornero, nell'ambito del pacchetto di manovre del Decreto "Salva Italia" presenta una riforma del sistema pensionistico pubblico italiano.⁷

L'intervento che più ha colpito i cittadini è stato l'aumento dei requisiti pensionistici e l'equiparazione di questi tra uomini e donne; tale incremento è destinato a crescere ulteriormente in virtù dell'aggancio automatico dei requisiti anagrafici alla speranza di vita calcolata dall'ISTAT.

Oltre al già citato problema intergenerazionale di rapporto non in equilibrio tra attivi e pensionati, l'Europa non ha mai guardato con favore le nostre pensioni caratterizzate da bassi requisiti di accesso e ci ha chiesto di uniformarci a un limite minimo di 67 anni di età pensionabile entro il 2023 che l'Italia ha già raggiunto.

Tra gli aspetti più significativi la riforma prevede poi il metodo di calcolo contributivo *pro-rata* delle prestazioni che estende l'applicazione del metodo contributivo a tutti i lavoratori per i periodi di lavoro successivi al 1° gennaio 2012.

Più in particolare, i lavoratori che alla data del 31 dicembre 1995 potevano vantare un'anzianità contributiva di almeno 18 anni conservano il diritto al calcolo retributivo fino al 31 dicembre 2011, ma dalla data del 1 gennaio 2012 vedono applicarsi il metodo contributivo.

La riforma Monti-Fornero ha infine previsto la possibilità di accedere a forme di pensione anticipate, conseguibili prima del raggiungimento dell'età pensionabile, abolendo allo stesso tempo le pensioni di anzianità.

Questo sintetico excursus sul sistema pensionistico pubblico ci consente di comprendere le ragioni della nascita della previdenza complementare e, con essa, della costruzione di una pensione integrativa da percepire in aggiunta a quella di base.

Sviluppo del sistema di Previdenza Complementare

Solo agli inizi degli anni '90 si comincia a delineare un quadro normativo sulla previdenza complementare o integrativa.

Antecedentemente, le forme di previdenza integrativa erano limitate a specifici ambiti o settori quali banche, assicurazioni o dirigenti d'azienda, attraverso la stipula di accordi aziendali e disciplinate da norme di diritto civile⁸ con riguardo al regime delle prestazioni; i modelli gestionali ed ogni altro profilo strutturale venivano liberamente scelti dai promotori.

Un primo vero e proprio riordino della previdenza complementare nel nostro ordinamento giuridico ha preso forma con il D.Lgs n.124/1993 con l'obiettivo di creare un secondo pilastro previdenziale ad integrazione del sistema pubblico in ragione del calcolo contributivo e del progressivo ridimensionarsi delle pensioni.

Uno dei punti di forza della previdenza complementare è individuato dal sistema di finanziamento delle prestazioni pensionistiche. La complementarietà è infatti costruita su un sistema a capitalizzazione dei versamenti effettuati dal lavoratore ed eventualmente dal datore di lavoro, al contrario della previdenza pubblica che si fonda sulla ripartizione solidaristica tra generazioni.

La capitalizzazione prevede che le somme versate nell'anno vengano accantonate su conti individuali e investite nei mercati finanziari con rendimenti variabili secondo la linea di investimento scelta.

L'accantonamento è gestito dai Fondi pensione istituiti ad hoc ed individuati dalla Commissione di vigilanza sui Fondi pensione (d'ora in poi COVIP).

⁷ La "riforma Fornero", Legge n.214 del 22 dicembre 2011.

⁸ Art. 2217 c.c. "Redazione dell'inventario"; Art. 2123 c.c. "Forme di previdenza".

Il Fondo di previdenza complementare deve essere munito di proprio statuto al fine di definire e disciplinare le proprie regole e i propri vincoli per garantirne la trasparenza e l'appropriatezza di gestione.

I Fondi pensione si suddividono essenzialmente in due grandi famiglie:

- **forme previdenziali collettive** sono rivolte ad un gruppo ben preciso di categorie di lavoratori, ad esempio tutti i dipendenti di un settore produttivo, definito da contratti o accordi collettivi, sia istituiti a livello nazionale, sia aziendale, sia territoriale.

Il legame tra il Fondo e il lavoratore è rappresentato dal contratto collettivo applicabile al rapporto di lavoro che prevede il Fondo pensione di riferimento della categoria e ne individua le fonti di finanziamento, secondo quanto poi dettato dai singoli Statuti.

Alla famiglia delle Forme previdenziali collettive appartengono anche i **Fondi pensione preesistenti**: si tratta di Fondi, di prevalenza istituiti da accordi a livello aziendale, che già operavano all'entrata in vigore della prima normativa di riforma della previdenza complementare del 1993. Per questo possono mantenere, per alcuni aspetti, una disciplina speciale;

- **forme di previdenza complementare individuali** alle quali può aderire chiunque, a prescindere dal settore o categoria lavorativa di appartenenza. Sono realizzate con l'adesione a Fondi aperti o mediante piani pensionistici individuali (PIP), contratti di assicurazione stipulati con imprese autorizzate a gestire il risparmio previdenziale, quali banche e assicurazioni.

Bisogna inoltre, rispetto a questa macro classificazione, effettuare un'altra precisazione, differenziando, all'interno delle predette categorie, i Fondi chiusi dai Fondi aperti.

I Fondi chiusi o negoziali sono istituiti, come forme previdenziali collettive, con contratti o accordi collettivi, anche aziendali, tra datori di lavoro, o le organizzazioni che li rappresentano, e le organizzazioni sindacali rappresentative dei lavoratori. Sono denominati chiusi proprio perché sono rivolti esclusivamente ai soggetti indicati come destinatari nell'accordo istitutivo del Fondo di settore (commercio, metalmeccanico, chimico, industria alimentare, dirigenti etc) o aziendale. Il Fondo negoziale opera come un soggetto giuridico autonomo; gli organi di amministrazione e controllo del Fondo sono eletti dai lavoratori iscritti (o dai loro rappresentanti) e dai datori di lavoro (o loro rappresentanti).

I Fondi pensione aperti sono istituiti non contrattualmente ma direttamente da soggetti abilitati alla gestione di un Fondo pensione cioè da Compagnie di assicurazione, Banche, Società di intermediazione mobiliare o società di gestione del risparmio. Il Fondo aperto è privo di personalità giuridica e non ha quindi organi propri, tuttavia è prevista la figura del Responsabile del Fondo che assolve ad una funzione di garanzia e accountability nei confronti degli iscritti. Ai Fondi aperti si può aderire individualmente oppure collettivamente. In questo ultimo caso è il datore di lavoro che si attiva per sottoscrivere una convenzione con il soggetto abilitato da trasferire poi in un accordo/regolamento aziendale, attraverso il quale fornire al lavoratore le medesime garanzie di un Fondo previsto da CCNL e l'alternatività di scelta tra gli stessi.

Le imprese di assicurazione, in aggiunta, devono costituire al loro interno un patrimonio autonomo e separato adibito alla gestione dei Fondi pensione.

I Fondi che hanno ricevuto la prescritta autorizzazione COVIP sono iscritti nell'apposito Albo istituito dalla Commissione stessa.

Solo i Fondi negoziali, i Fondi aperti, i piani pensionistici individuali di matrice assicurativa e i Fondi preesistenti autorizzati possono utilizzare la denominazione di "Fondi pensione".

Ciò serve a distinguerli dalle polizze vita o altre forme assicurative che, non avendo una finalità tipicamente ed esclusivamente previdenziale, non rientrano nell'ambito di applicazione della legge sulla previdenza complementare e non possono quindi ricevere il TFR.

Un rilevante interesse posto dal nostro Governo alla previdenza complementare si è configurato con la riforma prevista dal D.Lgs n.252/2005⁹, entrata in vigore il 1 gennaio 2007, il cui scopo era incrementare l'adesione ai Fondi pensione attraverso il conferimento del trattamento di fine rapporto maturato dal 1 gennaio 2007.

Dall'entrata in vigore del decreto si obbliga infatti il lavoratore ad effettuare una scelta sulla destinazione del proprio TFR disponendo di mantenerlo come retribuzione differita ex art. 2120 cc. oppure di versarlo a un Fondo pensione.

La riforma punta proprio sul trattamento di fine rapporto come principale fonte di finanziamento dei Fondi; il TFR, in questo modo, perde la sua funzione di retribuzione differita da percepire al termine del rapporto di lavoro e diventa una forma di investimento presso il Fondo pensione complementare per creare una pensione integrativa, o "secondo pilastro" alla pensione erogata dal sistema pubblico, o "primo pilastro".

Elemento peculiare della riforma è il comma 2 dell'articolo 1 del Decreto: *"l'adesione alle forme pensionistiche complementari è libera e volontaria"*.

Il panorama della previdenza complementare è ricco di soluzioni, di fronte alle quali il lavoratore ha libertà di scelta, sia nella decisione di aderirvi o meno, sia nell'individuazione del Fondo pensione più adatto alle proprie esigenze, sia nella possibilità di destinare al Fondo solo il proprio TFR oppure anche una parte della propria retribuzione.

Gli accordi o contratti collettivi possono stabilire che, se il lavoratore decide di conferire al Fondo pensione (negoziale o chiuso) non solo il TFR ma anche una parte della propria retribuzione, il datore di lavoro sia obbligato al versamento del proprio contributo che, solitamente, è di pari importo, come meglio sarà approfondito nel capitolo dedicato alle fonti di finanziamento. La stessa ipotesi si verifica nel caso di adesioni collettive a Fondi aperti.

Le tre fonti individuate: TFR + contributi lavoratore + contributi datore di lavoro, vanno a formare un montante, investito nel Fondo pensione che, alla fine della carriera lavorativa, andrà a costituire una prestazione pensionistica integrativa a quella base. Lo stesso montante potrà essere in parte utilizzato per chiedere anticipazioni ante pensionamento ai Fondi pensione, secondo determinate regole analizzate nel capitolo dedicato alle prestazioni.

La formalizzazione della libera scelta circa la destinazione del proprio TFR è rappresentata dalla compilazione dei modelli TFR1 o TRF2 individuati dalla decretazione ministeriale del 30 gennaio 2007, attuativa del D.Lgs. n.252/05, da consegnare al proprio datore di lavoro e tramite i quali è possibile esprimere la propria volontà o nel senso di mantenere il TFR in azienda oppure di versarlo al Fondo pensione, ed eventualmente di aggiungere parte della retribuzione.

Nel caso in cui il lavoratore appartenga a un'azienda con almeno 50 dipendenti e decida di lasciare il TFR come retribuzione differita, l'azienda non può più conservare il TFR, ma è costretta a riversarlo al c.d. Fondo di Tesoreria costituito nel 2007 come gestione dell'INPS per ricevere il TFR dei lavoratori che, appunto, non scelgano la previdenza complementare.

Rispetto invece ai lavoratori che non effettuino alcuna scelta di destinazione, per l'applicazione della regola del silenzio assenso, il TFR viene versato al Fondo pensione e con ciò si concretizza l'adesione al Fondo stesso.

Questi ultimi aspetti saranno approfonditi successivamente.

⁹D.Lgs 5 dicembre 2005 n.252, "Disciplina delle forme pensionistiche complementari".

Il TFR e i contributi destinati ai Fondi pensione

Il trattamento di fine rapporto – art. 2120 c.c. - (anche conosciuto come retribuzione differita o “liquidazione”) è la somma che viene corrisposta dal datore di lavoro al lavoratore al termine del rapporto di lavoro dipendente.

Il TFR si determina accantonando per ciascun anno di lavoro una quota pari al 6,91% della retribuzione lorda (circa una mensilità). La retribuzione utile per il calcolo del TFR comprende tutte le voci retributive corrisposte in dipendenza del rapporto di lavoro, salvo diversa previsione dei contratti collettivi.

Gli importi accantonati sono rivalutati, al 31 dicembre di ogni anno, con l'applicazione di un tasso costituito dall'1,5% in misura fissa e dal 75% dell'aumento dell'indice dei prezzi al consumo ISTAT.

Al momento della liquidazione, il TFR è tassato, in linea generale, con l'applicazione dell'aliquota IRPEF media del lavoratore nell'anno in cui è percepito. Per la parte di TFR che si riferisce agli anni di lavoro decorrenti dal 1° gennaio 2001, l'amministrazione finanziaria provvede poi a riliquidare l'imposta, applicando l'aliquota media di tassazione del lavoratore degli ultimi 5 anni.

Sviluppo del sistema di previdenza complementare e ruolo del TFR

Il sistema della previdenza complementare ha subito diverse modifiche nel corso degli anni. Prima del Decreto legislativo n. 124 del 21 aprile 1993, nell'ambito delle banche, delle assicurazioni, delle imprese multinazionali erano già presenti, per particolari categorie di lavoratori, un buon numero di Fondi, chiamati “preesistenti”.

La materia è trattata dalle disposizioni contenute negli articoli 2117 e 2123 del codice civile, nell'ambito della libertà di assistenza privata garantita dalla Costituzione, con una prima tutela dei Fondi costituiti internamente alle aziende.

Con il Decreto legge n. 103 del 29 marzo 1991, convertito in Legge n. 166 del 1° giugno 1991, è stata riconosciuta l'esclusione dalle retribuzioni imponibili di quanto versato dal datore di lavoro a finanziamento di Fondi o gestioni su accordi collettivi o regolamenti aziendali, prevedendo un contributo ridotto, c.d. di solidarietà, del 10% su queste somme.

Nel 1993, con il Decreto legislativo n. 124 del 21 aprile 1993, è stata data una prima disposizione organica alla disciplina della previdenza complementare e si è cominciato a valorizzare il ruolo dai trattamenti pensionistici erogati dai Fondi come complementari al sistema obbligatorio pubblico.

E' nel 2004 che è stata approvata la Legge delega n. 243 del 23 agosto 2004, che, tra i vari interventi pensionistici, ha fissato principi e criteri per introdurre modalità di conferimento del TFR maturando ai Fondi pensione, l'equiparazione tra forme pensionistiche complementari e indicazioni per ridefinire la disciplina fiscale delle stesse, agevolando la deducibilità della contribuzione ai Fondi e rendendo più favorevole la tassazione delle prestazioni.

La delega è stata attuata con l'emanazione del Decreto legislativo n. 252 del 5 dicembre 2005, c.d. riforma della previdenza integrativa, entrata poi in vigore il 1° gennaio 2007 che si rivolge a tutto il settore privato, escludendo quindi i dipendenti pubblici.

La previdenza complementare rappresenta il secondo pilastro del sistema pensionistico il cui scopo è quello di integrare la previdenza di base obbligatoria o di primo pilastro, assicurando quindi al lavoratore un adeguato livello di tutela pensionistica.

È basata su un sistema di forme pensionistiche incaricate di raccogliere il risparmio previdenziale costituito dai contributi versati dal lavoratore e dal datore di lavoro, se si tratta di Fondi contrattuali, investiti sui mercati finanziari nel corso della vita lavorativa.

Per effetto dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 252/05 di riforma del sistema di previdenza complementare, dal 1° gennaio 2007, i lavoratori del settore privato sono chiamati a scegliere se trasferire il TFR maturando a forme di previdenza complementare ovvero lasciarlo disciplinato come retribuzione differita ex art. 2120 c.c.

Infatti, come anticipato, attraverso questo provvedimento, il legislatore punta sul trattamento di fine rapporto come principale fonte di finanziamento del secondo pilastro.

Il Fondo pensione è quindi alimentato dal TFR, che può rappresentare l'unica forma di finanziamento e che si può aggiungere al contributo del lavoratore e a quello eventualmente versato dal datore di lavoro.

Ogni lavoratore del settore privato, entro 6 mesi dall'assunzione, deve scegliere se destinare il TFR alla previdenza complementare o mantenerlo come retribuzione differita.

È possibile conferire esplicitamente il TFR ad una forma di previdenza complementare, integralmente o in parte, se si tratta di iscritti alla previdenza obbligatoria prima del 29 aprile 1993, cosiddetti "vecchi iscritti".

Questi ultimi devono versare una quota non inferiore al 50% del TFR in assenza di previsioni che individuino una percentuale diversa.

La possibilità di destinare il TFR in parte - anche quote diverse o nessuna - è stata estesa con la Legge n. 124/17¹⁰ a tutti i lavoratori purché prevista dalla contrattazione, in assenza della quale il versamento rimane integrale (tranne che per i "vecchi iscritti").

Il trattamento di fine rapporto non destinato a previdenza complementare ma mantenuto dal lavoratore come retribuzione differita, rimane in azienda se la stessa ha meno di 50 dipendenti; diversamente viene versato dal datore di lavoro al Fondo di Tesoreria gestito dall'INPS di cui si tratterà in apposito capitolo, anticipando che restano uguali le modalità di rivalutazione, le possibilità di ottenere anticipazioni e le modalità di liquidazione del TFR alla cessazione del rapporto di lavoro.

Se la scelta non viene effettuata in modo esplicito, il TFR confluisce automaticamente nel Fondo pensione previsto dal contratto di lavoro ovvero, se il contratto individua più Fondi, in quello al quale è iscritto il maggior numero di dipendenti dell'azienda (c.d. conferimento tacito).

Come dettagliato nel primo capitolo, sono forme pensionistiche complementari: i Fondi pensione negoziali, i Fondi pensione aperti, i Piani individuali pensionistici e i Fondi pensione preesistenti.

Rispetto alle fonti di finanziamento, risultano evidenti le differenze tra Fondi. Infatti, solo con riguardo ai Fondi negoziali o contrattuali, il contratto di riferimento prevede che, in caso di conferimento del contributo/quota della retribuzione da parte del lavoratore, il datore sia obbligato a versare un proprio contributo di pari misura o, talvolta, anche più elevato sulla base delle specifiche previsioni contrattuali.

Ciò avviene sia quando il Fondo è individuato dai contratti collettivi nazionali, sia quando è regolamentato da accordi aziendali che disciplinano Fondi aziendali preesistenti o adesioni collettive a Fondi aperti.

In quest'ultimo caso, l'impresa, a seguito della stipula di una convenzione con una banca/assicurazione che gestisce un Fondo aperto, individua insieme alle rappresentanze sindacali o,

¹⁰ Legge n. 124 del 4 agosto 2017, legge annuale per il mercato e la concorrenza.

alternativamente ai lavoratori in forza, le condizioni di regolamentazione del Fondo come le modalità di adesione, il versamento del contributo lavoratore e azienda e il funzionamento del silenzio assenso.

In caso di adesione individuale a Fondo aperto, il lavoratore deve analizzare la regolamentazione dello stesso per valutare la possibilità di aderirvi con il solo contributo a proprio carico, anche in assenza del TFR.

Ciò che differenzia i Fondi negoziali o chiusi da quelli aperti, rispetto alle fonti di finanziamento, è principalmente il fatto che, solo per i primi, il datore di lavoro è obbligato a versare il proprio contributo nel caso in cui il lavoratore destini parte della sua retribuzione.

Gli oneri sul versamento della contribuzione e relative misure sono previste dal contratto collettivo di riferimento e poi dettagliate nella regolamentazione del singolo Fondo di previdenza complementare attraverso lo Statuto e il Regolamento che ne disciplinano in dettaglio le modalità.

Rispetto alla fiscalità, si evidenzia che i contributi destinati alla previdenza complementare beneficiano di una disposizione di vantaggio: sono infatti deducibili fino a 5.164,57 euro annui, soglia di deducibilità che non viene osservata nel caso in cui il conferimento riguardi un credito welfare.

Il TFR pregresso: prassi e normativa

Con la riforma della previdenza complementare si è previsto per la generalità dei lavoratori dipendenti un periodo di sei mesi, dalla data di prima assunzione, per esprimere la propria adesione ad un Fondo pensione, scegliendo se conferire allo stesso o meno le quote del proprio TFR maturando¹¹, vale a dire accantonabile da quel momento in avanti.

Nel suo tenore letterale originario, la norma taceva del tutto la possibilità di trasferire alle medesime forme di previdenza complementare il TFR pregresso, ovvero già accantonato e custodito dal proprio datore di lavoro.

Tale facoltà è stata individuata per la prima volta dall'Agenzia delle Entrate che, con la Circolare n.70/E del 2007 ha analizzato l'ipotesi del conferimento del TFR pregresso (accantonato prima del 2007) ai fini della tassazione. L'amministrazione finanziaria notava, infatti, che tale destinazione non causava una fattispecie di imponibilità delle somme trasferite dal datore di lavoro alla forma di previdenza complementare.

Più in particolare, il trasferimento al Fondo sia del TFR maturando che di quello maturato non costituisce anticipazione e, quindi, non assume rilevanza fiscale al momento del trasferimento. L'importo del TFR pregresso deve essere imputato alla posizione individuale, che viene conseguentemente incrementata, e assoggettato a tassazione al momento dell'erogazione della prestazione pensionistica.

Tale interpretazione è stata definitivamente confermata dalla Legge n. 244/2007, che ha introdotto il comma 7-bis all'art. 23 del D.Lgs. n. 252/2005, legittimando il conferimento del TFR pregresso ai Fondi pensione al fine dell'incremento della posizione individuale degli iscritti.

Questa facoltà, come anticipato, è riservata unicamente alle quote di TFR accantonate e maturate presso il datore di lavoro anteriormente all'entrata in vigore della Riforma della previdenza complementare, cioè fino al 31 dicembre 2006, previo accordo con il datore stesso, in assenza del quale non sussiste alcuna possibilità, come più volte precisato dalla COVIP.

Ciò non vale per i periodi successivi, rispetto ai quali vige una precisa regolamentazione sulla destinazione del TFR che coinvolge anche il Fondo di Tesoreria.

¹¹ Art. 8, D.Lgs. n. 252/2005.

La gestione del TFR – il Fondo di tesoreria

Il trattamento di fine rapporto è una retribuzione differita che spetta in qualsiasi caso di cessazione del rapporto di lavoro subordinato.

Il codice civile definisce questo trattamento, ne regola la misura e il periodo di maturazione ed inoltre individua i casi in cui il lavoratore può chiedere, in costanza di rapporto di lavoro, un'anticipazione.

Il TFR ha rappresentato per anni quella che generalmente era chiamata “la liquidazione”, ovvero la quota di retribuzione che essendo conferita dal datore alla fine del rapporto di lavoro, costituiva il capitale di cui il lavoratore poteva liberamente disporre.

La Legge Finanziaria 2007¹², in occasione della nuova disciplina delle forme pensionistiche complementari¹³, ha istituito il “Fondo per l'erogazione ai lavoratori dipendenti del settore privato dei trattamenti di fine rapporto di cui all'articolo 2120 c.c.”

Tale Fondo, gestito dall'INPS su un apposito conto corrente aperto presso la Tesoreria dello Stato, garantisce ai lavoratori dipendenti del settore privato l'erogazione dei trattamenti di fine rapporto di cui all'art. 2120 c.c.

Dal 1° gennaio 2007, infatti, il TFR dei lavoratori che hanno deciso di non aderire alle forme pensionistiche complementari affluisce al Fondo di Tesoreria.

Il versamento del TFR da parte dell'azienda assume la natura e segue le modalità e i termini previsti per la contribuzione previdenziale obbligatoria.

La misura di questa contribuzione è pari al TFR determinato dall'art. 2120 c.c., al netto del contributo dello 0,50%¹⁴, maturato a decorrere dal 1° gennaio 2007.

Le aziende obbligate

I soggetti obbligati al versamento al Fondo di Tesoreria sono le aziende del settore privato che abbiano alle proprie dipendenze almeno 50 addetti.

Nel calcolo del limite dimensionale devono essere computati tutti i lavoratori subordinati e, a prescindere dalla tipologia del rapporto di lavoro e dall'orario di lavoro, ciascuno vale come un'unità (es. tempo indeterminato, tempo determinato, stagionale, apprendistato).

Il lavoratore assente, qualunque sia la causa (es. aspettativa sindacale o per cariche elettive), è computato nel limite, a meno che, in sua sostituzione, sia stato assunto un altro lavoratore.

I somministrati sono computati solo in capo all'impresa di somministrazione e i lavoratori distaccati sono sempre conteggiati nella forza aziendale del distaccante.

Il limite dimensionale dell'azienda si calcola in un preciso momento, facendo una “fotografia” della forza aziendale che quindi non varia in funzione di eventuali modifiche riguardanti il numero degli addetti che avvengono dal 1° gennaio 2007 in poi.

¹² Legge n. 296 del 27 dicembre 2006, art. 1, comma 755.

¹³ Decreto legislativo n. 252 del 5 dicembre 2005.

¹⁴ Legge n. 297 del 29 maggio 1982, art. 3, ultimo comma.

Per ciascun lavoratore è preso in considerazione il numero di mesi o le frazioni di mesi di attività, riconducendo il periodo di attività stesso al numero di giornate convenzionalmente fissato in 26 per il lavoratore in forza all'azienda per l'intero mese.

Ai datori di lavoro con almeno 50 dipendenti, l'INPS attribuisce a tutte le posizioni aziendali un codice di autorizzazione (1R) per identificare l'obbligo di versamento al Fondo di tesoreria.

In particolare, si viene a delineare questa situazione:

- **Aziende in attività al 31 dicembre 2006.** Il limite dimensionale si calcola prendendo a riferimento la media annuale dei lavoratori in forza nell'anno 2006 ovvero nel minor periodo per le aziende che hanno iniziato l'attività nel corso dello stesso anno. Per queste realtà qualsiasi modifica della forza aziendale, sia in aumento, sia in diminuzione non altera gli obblighi nei confronti del Fondo di tesoreria.
- **Aziende che iniziano l'attività dopo il 31 dicembre 2006.** Si prende a riferimento la media annuale dei lavoratori in forza nell'anno solare di inizio attività. Pertanto le aziende, verificato il superamento del limite dimensionale, dovranno effettuare il versamento con le operazioni di conguaglio di fine anno, maggiorando l'importo delle rivalutazioni, calcolate ai sensi dell'art. 2120 c.c.

I lavoratori per i quali deve essere adempiuto l'obbligo

L'obbligo del versamento sussiste per i lavoratori dipendenti del settore privato per i quali trova applicazione l'art. 2120 c.c., con l'eccezione delle seguenti categorie:

- lavoratori con contratto di lavoro a tempo determinato di durata inferiore a 3 mesi (nel caso di una proroga, si prende a riferimento la durata complessiva e l'obbligo del versamento decorre dalla proroga)
- lavoratori stagionali del settore agro-alimentare
- lavoratori a domicilio
- impiegati, quadri e dirigenti del settore agricolo
- lavoratori per i quali i CCNL prevedano la corresponsione periodica del TFR o l'accantonamento presso enti terzi

Qualora a seguito di **operazioni societarie** si verifichi un passaggio di lavoratori da un datore di lavoro non tenuto a versare a Tesoreria a un altro che invece lo è, o nel caso opposto, il nuovo datore di lavoro sarà comunque tenuto a versare, per il personale trasferito, il TFR a Tesoreria.

Decorrenza dell'obbligo di versamento

I lavoratori che iniziano un rapporto di lavoro devono manifestare la propria volontà in ordine al conferimento del TFR, entro 6 mesi dall'assunzione, e scegliere di mantenere il TFR come retribuzione differita ai sensi del 2120 c.c. oppure destinarlo alla previdenza complementare.

In entrambi i casi il TFR maturato dall'assunzione al momento della scelta (tacita o esplicita) deve essere versato al Fondo di Tesoreria.

Misure Compensative

La disciplina delle forme pensionistiche complementari ha previsto una serie di misure previdenziali e fiscali per compensare la perdita di liquidità subita dalle imprese a seguito dell'obbligo imposto dal legislatore di conferire il TFR ai Fondi di previdenza complementare o al Fondo di Tesoreria.

- **L'esonero dal contributo per il Fondo di Garanzia** nella percentuale di TFR destinato a previdenza complementare o al Fondo di Tesoreria. Infatti tale contributo¹⁵, dovuto nella misura dello 0,20% per la generalità dei dipendenti o dello 0,40% per i dirigenti industriali, perde la propria funzione nel momento in cui viene eliminato ogni rischio connesso alla gestione aziendale del TFR e viene sostituito dal Fondo di garanzia per la posizione previdenziale complementare, alimentato attraverso l'1% del contributo di solidarietà¹⁶.
- **La misura compensativa di riduzione degli oneri impropri** correlata al flusso del TFR maturando, introdotto con un'aliquota progressiva a decorrere dal 2008 e oggi pari allo 0,28%¹⁷.

Gli adempimenti connessi alla previdenza complementare

La libertà del lavoratore di scegliere come destinare il TFR si traduce anche nel rispetto di procedure e di adempimenti che devono essere presi in considerazione dal lavoratore e dal datore di lavoro per assicurare che il processo di scelta si realizzi nel rispetto della normativa.

Il lavoratore, infatti, deve essere messo nelle condizioni di conoscere le proprie possibilità e di esprimere una scelta consapevole, ma, allo stesso tempo, il datore di lavoro deve sapere come agire.

Anche per questo motivo il legislatore assegna un periodo di 6 mesi, entro cui il lavoratore deve formalizzare la propria decisione, indicando se vuole aderire alla previdenza complementare o meno.

Analizziamo gli adempimenti che devono essere espletati a seconda che il lavoratore sia alla prima assunzione o ad una successiva.

Adempimenti per una prima assunzione

Il dipendente è nella condizione di decidere come destinare il proprio TFR e si trova nella possibilità di scegliere se aderire alla previdenza complementare oppure se mantenere il proprio TFR come retribuzione differita ai sensi del 2120 c.c.

Per compiere questa scelta il lavoratore deve rendere una dichiarazione al datore di lavoro, entro 6 mesi dall'assunzione, utilizzando l'apposito modulo, che per i lavoratori assunti dopo il 31 dicembre 2006 è il TFR2.

Il modulo viene solitamente fornito al momento dell'assunzione e si struttura in tre sezioni, alternative tra loro, che riguardano diverse tipologie di lavoratori:

¹⁵ Legge n. 297 del 29 maggio 1982, art. 2.

¹⁶ Legge n. 166 del 1° giugno 1991, art. 9bis.

¹⁷ Legge n. 296 del 27 dicembre 2006, comma 764 (modifiche al D.L. 203/2005, art. 8, comma 2).

- iscritti alla previdenza obbligatoria in data successiva al 28 aprile 1993
- iscritti alla previdenza obbligatoria in data antecedente al 29 aprile 1993, ai quali si applichino accordi o contratti collettivi che prevedano il conferimento del trattamento di fine rapporto ad una forma pensionistica complementare
- iscritti alla previdenza obbligatoria in data antecedente al 29 aprile 1993, ai quali non si applichino accordi o contratti collettivi che prevedano il conferimento del trattamento di fine rapporto ad una forma pensionistica complementare.

La prima sezione è relativa ai lavoratori che si dicono anche “nuovi iscritti”, mentre le altre due sezioni sono dedicate ai cosiddetti “vecchi iscritti”, coloro che vantano una contribuzione obbligatoria ante 29 aprile 1993 e che si distinguono nelle due categorie sopraccitate.

I lavoratori che scelgono di destinare il TFR come retribuzione differita dovranno solo barrare la casella corrispondente, senza altri adempimenti, mentre chi preferisce la previdenza complementare deve allegare al TFR2 la copia del modulo di adesione al Fondo e indicare:

- la denominazione del Fondo
- la data in cui è intervenuta l’adesione
- la percentuale di TFR che intendono destinare: integrale se trattasi di nuovi iscritti, integrale o parziale – secondo le misure contrattualmente previste – se trattasi di vecchi iscritti.

La possibilità di conferire una percentuale del TFR anche per i nuovi iscritti, come descritto nel capitolo sulle fonti di finanziamento, è rivolta dalla Legge di Bilancio 2018 alle fonti istitutive dei Fondi di previdenza complementare; in assenza di specifica previsione in tal senso, l’adesione alla previdenza complementare deve avvenire con il versamento integrale.

La compilazione del modulo TFR2 presuppone che il dipendente si sia informato circa le proprie possibilità di scelta e, nel caso in cui abbia aderito a un Fondo di previdenza complementare, abbia determinato anche le fonti di finanziamento (una parte o tutto il TFR, il contributo individuale e la linea d’investimento della propria posizione (es. prudente o aggressiva).

Nel caso in cui il lavoratore non effettui alcuna scelta, il legislatore ha previsto il conferimento tacito al Fondo pensione, ovvero un meccanismo che assicura una decisione e quindi consente di avere certezza.

Trascorsi sei mesi dall’assunzione senza che il lavoratore abbia compiuto alcuna scelta, il TFR maturato viene tenuto in azienda o versato a Tesoreria, mentre il TFR maturando a decorrere dal mese successivo viene destinato alla:

- forma pensionistica complementare prevista da accordi o contratti collettivi o previsto dal contratto aziendale.
- in caso di presenza di più forme pensionistiche, salvo diverso accordo aziendale, a quella alla quale abbia aderito il maggior numero di lavoratori dell’azienda.
- nel caso in cui non siano applicabili le disposizioni precedenti, alla forma pensionistica complementare individuata con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con quello dell’economia e delle finanze, sentite le organizzazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale dei diversi comparti del settore privato.

Proprio per rafforzare la necessità che i lavoratori siano informati della loro scelta, almeno 30 giorni prima della scadenza del semestre è stato istituito l’obbligo per il datore di lavoro di fornire ai lavoratori silenti un’adeguata informativa sul Fondo di previdenza complementare cui viene destinato il loro TFR nel caso in cui non si esprimano¹⁸.

¹⁸ Decreto legislativo n. 252 del 5 dicembre 2005, art. 8, comma 8.

Adempimenti per un'assunzione successiva

Gli adempimenti che intervengono per l'assunzione di un lavoratore che ha già espresso la propria decisione in merito al conferimento del proprio TFR in relazione ad un rapporto di lavoro precedente presenta alcune complessità.

Infatti, sulla base delle decisioni pregresse prese dal lavoratore, si possono verificare diverse casistiche, che è necessario conoscere per comprendere quali scelte possano essere compiute dal lavoratore sulla propria posizione di previdenza complementare e quali siano i conseguenti adempimenti aziendali.¹⁹

Se il lavoratore ha già scelto che il proprio TFR venga gestito come retribuzione differita ai sensi del 2120 c.c. e vuole proseguire anche in relazione al nuovo rapporto di lavoro con la medesima scelta, dovrà solo rendere una dichiarazione in tal senso al nuovo datore di lavoro (anche utilizzando il modulo TFR2).

Resta ferma la possibilità per il lavoratore di optare in ogni momento per la previdenza complementare, dandone tempestiva notizia al datore di lavoro.

Qualora, invece, il lavoratore abbia destinato il TFR alla previdenza complementare, lo stesso rimane vincolato alla propria scelta e, in relazione al nuovo rapporto di lavoro, non può mantenere il TFR come retribuzione differita.

L'interessato, in questo caso, può rimanere legato al Fondo di previdenza complementare scelto in precedenza, tuttavia, qualora tale Fondo non possa più ricevere il TFR in relazione alla nuova attività (es. Fondo chiuso) dovrà scegliere una diversa forma di previdenza complementare. Pertanto la posizione mantenuta nel Fondo di prima iscrizione continua ad essere investita senza essere incrementata da ulteriori versamenti che proseguono presso la forma di nuova iscrizione.

In entrambi i casi il lavoratore dovrà informare il datore di lavoro della propria condizione ed esplicitare sul modulo TFR2 il Fondo e la percentuale di TFR da destinare²⁰, oltre ad allegare il modulo di adesione.

Una diversa fattispecie si verifica quando il lavoratore che ha scelto la previdenza complementare abbia riscattato totalmente la propria posizione.

Il riscatto, esclusivamente compiuto in forma integrale, permette alla persona di tornare nella condizione iniziale, di "svincolarsi dalla previdenza complementare" e permette allo stesso di scegliere se destinare il TFR a un Fondo pensione o di mantenerlo come retribuzione differita ai sensi del 2120 c.c.

In questo caso gli adempimenti connessi all'assunzione del lavoratore coincidono con quelli già descritti nel capitolo precedente relativi ad una prima assunzione.

¹⁹ Deliberazione COVIP del 24 aprile 2008 e del 21 marzo 2007.

²⁰ In assenza di specifica indicazione nelle fonti istitutive de Fondo, l'adesione alla previdenza complementare avviene con il versamento integrale del TFR.

La permanenza, la cessazione dei requisiti di partecipazione e la portabilità'

Una volta che il lavoratore ha costituito e alimentato una posizione di previdenza complementare, ci si deve porre anche il problema della mobilità di queste somme nel caso in cui intervengano vicende che non permettano la prosecuzione dei versamenti o esigenze del lavoratore di ottenere un'immediata liquidità.

La cessazione dei requisiti di partecipazione

Ove vengano meno i requisiti di partecipazione alla forma pensionistica, gli statuti e i regolamenti stabiliscono:

- il trasferimento ad altra forma pensionistica complementare alla quale il lavoratore possa accedere in relazione alla nuova attività.
- il riscatto parziale, nella misura del 50%, nei casi di cessazione dell'attività lavorativa che comporti l'inoccupazione per un periodo compreso tra 12 e 48 mesi, ovvero in caso di ricorso da parte del datore di lavoro a procedure di licenziamento collettivo, CIGO e CIGS a zero ore per almeno 12 mesi o in presenza di cessazione preceduta da CIG (a prescindere dalla durata).²¹
- il riscatto totale per i casi di invalidità permanente con riduzione della capacità lavorativa a meno di un terzo e a seguito di cessazione dell'attività lavorativa che comporti l'inoccupazione per un periodo superiore a 48 mesi.
- il mantenimento della posizione individuale in gestione presso la forma pensionistica complementare anche in assenza di ulteriore contribuzione. Tale opzione trova automatica applicazione in difetto di diversa scelta da parte dell'iscritto e fatta salva l'ipotesi di valore della posizione individuale maturata, non superiore all'importo di una mensilità dell'assegno sociale INPS; in questo caso le forme pensionistiche complementari informano l'iscritto, conformemente alle istruzioni impartite dalla COVIP, della facoltà di esercitare il trasferimento ad altra forma pensionistica complementare ovvero di richiedere il riscatto per perdita dei requisiti di partecipazione.

In caso di morte dell'aderente prima della maturazione del diritto alla prestazione pensionistica l'intera posizione individuale è riscattata dagli eredi o, in mancanza, nelle forme individuali le somme vengono devolute a finalità sociali e nelle forme collettive restano acquisite dal Fondo.

In tutti gli altri casi di cessazione dei requisiti di partecipazione, diversi da quelli sopraccitati, è previsto il riscatto della posizione sia nelle forme collettive sia in quelle individuali, ma su tali importi si applica una tassazione meno favorevole²².

Sul punto, gli Statuti e Regolamenti dei singoli Fondi pensione individuano diverse fattispecie come la cessazione del rapporto di lavoro e il cambio del contratto applicato.

Rispetto alla fiscalità del riscatto, la normativa sulla Previdenza complementare dispone che quanto deriva dai contributi versati a decorrere dal 1° gennaio 2017 è assoggettato ad una ritenuta a titolo

²¹ Orientamento COVIP del 28 novembre 2008.

²² Decreto legislativo n. 252 del 5 dicembre 2005, art. 14, comma 5.

d'imposta del 15%; tale percentuale si riduce in funzione dell'anzianità di partecipazione al sistema della previdenza complementare; se questa è superiore a quindici anni, l'aliquota diminuisce dello 0,30% per ogni anno di successiva partecipazione, fino al limite massimo di riduzione pari a 6 punti percentuali. Con 35 anni di partecipazione l'aliquota scende quindi al 9%.

Se il riscatto è dovuto alla perdita del requisito di partecipazione al Fondo per cause diverse da quelle previste dall'art. 14, commi 2 e 3, del Decreto legislativo n. 252/2005 (i quali prevedono l'inoccupazione non inferiore ai 12 mesi, la mobilità, la cassa integrazione guadagni ordinaria o straordinaria, l'invalidità permanente che comporti la riduzione della capacità lavorativa a meno di un terzo e la morte dell'aderente prima della maturazione del diritto alla prestazione pensionistica), la tassazione è del 23%.

Il trasferimento volontario

Decorsi due anni dalla data di partecipazione ad una forma di previdenza complementare, l'aderente può trasferire l'intera posizione individuale maturata ad altra forma pensionistica.

In questo caso il lavoratore ha diritto al versamento alla nuova forma pensionistica da lui prescelta del TFR maturando e dell'eventuale contributo a carico del datore di lavoro nei limiti e secondo le modalità stabilite dai contratti o accordi collettivi, anche aziendali.

I Fondi non possono prevedere clausole che, all'atto dell'adesione o del trasferimento, siano limitative del diritto di portabilità della posizione individuale: ad esempio eventuali applicazioni di voci di costo che dovessero risultare significativamente più elevate devono intendersi inefficaci.

Le operazioni di trasferimento sono esenti da ogni onere fiscale, a condizione che avvengano nei confronti di forme pensionistiche previste dal Decreto legislativo n.252/2005. E' fatta salva l'applicazione da parte del Fondo di provenienza di spese fisse, correlate alla copertura dei relativi oneri amministrativi, come stabilito dallo Statuto/Regolamento del Fondo stesso.

Il trasferimento della posizione è poi possibile, anche prima dei due anni di permanenza nel Fondo, quando vengono meno i requisiti di partecipazione al Fondo.

Le prestazioni erogate dai Fondi di previdenza complementare: pensione integrativa e anticipazioni

Prestazione pensionistica

Finalità del finanziamento dei Fondi Pensione è ottenere una pensione integrativa a quella di base erogata dal sistema pubblico.

Le condizioni per accedervi sono rappresentate dall'aver maturato:

- i requisiti per le prestazioni pensionistiche nel regime obbligatorio (differenti a seconda dell'appartenenza al sistema retributivo e misto oppure a quello contributivo di calcolo della pensione);

- 5 anni di partecipazione al sistema di previdenza complementare (si considera quindi anche la permanenza in più Fondi pensione)²³.

Con riguardo ai requisiti per accedere alla pensione pubblica, si ricorda che il nostro ordinamento, da ultimo riformato dalla nota Legge Fornero, prevede una pensione di vecchiaia e una anticipata.

Nel sistema retributivo/misto, i requisiti per accedere alla prima sono 67 anni di età (già aggiornati alla speranza di vita applicabile dal 2019 - che ha incrementato l'età di 5 mesi - e valevoli per uomini e donne) e 20 di contribuzione. Per accedere invece alla pensione anticipata occorrono 43 anni e 3 mesi per gli uomini e 42 anni e 3 mesi per le donne.

Ci sono poi requisiti agevolati per gli addetti a lavori usuranti e per i c.d. lavoratori precoci, anch'essi adibiti per anni a lavorazioni particolarmente faticose, o rientranti in categorie svantaggiate, come definite dalle norme e, in ogni caso, con un anno di contribuzione prima del compimento del diciannovesimo anno d'età.

Nel sistema contributivo, oltre alla pensione di vecchiaia con i requisiti sopra descritti - e subordinata all'ulteriore condizione legata all'importo del trattamento che deve essere superiore a 1,5 volte l'assegno sociale, pari a 453 euro mensili per il 2018 - esiste una pensione di vecchiaia raggiungibile al compimento di 71 anni (già aggiornati alla speranza di vita 2019 e valevoli per uomini e donne) e 5 di contribuzione.

Con riguardo infine alla pensione anticipata, oltre ai requisiti sopra indicati, sussiste un'ulteriore possibilità di conseguirla con 64 anni di età - aggiornati alla speranza di vita per il 2019 - e 20 di contributi, a condizione che l'importo della pensione risulti almeno pari a 2,8 volte l'importo dell'assegno sociale.

La pensione integrativa può tuttavia essere erogata con un anticipo di cinque anni rispetto al raggiungimento dei requisiti per l'accesso a quella di base nei casi di: invalidità permanente con riduzione della capacità di lavoro a meno di un terzo e cessazione dell'attività lavorativa che comporti l'inoccupazione per più di 24 mesi. Ciò, a seguito della modifica apportata dalla Legge sulla concorrenza 2018 che ha dimezzato il tempo di inoccupazione necessario per richiedere la prestazione.

E' inoltre utile evidenziare come, anche successivamente alla maturazione dei requisiti per la pensione, sia possibile proseguire, attraverso la **contribuzione volontaria**, la partecipazione al Fondo di previdenza complementare, purché l'iscritto possa far valere almeno un anno di contribuzione allo stesso.

Due sono essenzialmente le modalità di erogazione della prestazione pensionistica:

- rendita vitalizia erogata mensilmente (pensione integrativa);
- rendita + capitale nella misura massima del 50% del montante finale accumulato.

Di regola, l'erogazione delle rendite è affidata ad una Compagnia di assicurazione che individua, d'intesa con il Fondo, i tipi di rendita che l'iscritto può scegliere (vitalizia non reversibile, vitalizia reversibile, certa per i primi 5/10 anni e successivamente vitalizia, ecc.) ed i relativi coefficienti di conversione.

Una volta che l'aderente abbia individuato il tipo di soluzione che ritiene più idonea alla sua situazione, il montante nel Fondo viene convertito in rendita utilizzando i coefficienti corrispondenti all'età e al sesso dell'aderente stesso.

L'obbligo di percepire non più del 50% del montante maturato in forma di capitale non opera, e l'iscritto può quindi chiedere il 100% della prestazione in capitale solo se, dalla conversione in rendita del 70% della posizione maturata, risultasse un importo minore della metà dell'assegno sociale INPS.

²³ Gli anni di partecipazione sono ridotti a 3 per il lavoratore il cui rapporto di lavoro in corso cessa per motivi indipendenti dal fatto che lo stesso acquisisca il diritto ad una pensione complementare e che si sposta tra stati membri dell'Unione europea. D.Lgs. n. 88 del 21 giugno 2018.

La possibilità di chiedere il capitale per intero sussiste anche nel caso in cui il richiedente sia un “vecchio iscritto a vecchio Fondo”: si tratta dei Fondi pensione preesistenti al D.Lgs. n. 124/1993, primo riordino normativo del sistema di previdenza complementare.

Inoltre, in caso di decesso del titolare di pensione la legge consente ai Fondi di previdenza complementare di prevedere negli Statuti la restituzione del montante residuo ai beneficiari indicati dal titolare o l'erogazione agli stessi di una rendita calcolata sul montante residuo. Per questo va prestata attenzione nel valutare se e in che modo gli Statuti tutelino questa situazione.

Rispetto alla fiscalità della prestazione pensionistica, si evidenzia che la stessa gode di una condizione di vantaggio: quanto deriva infatti dai contributi versati a decorrere dal 1° gennaio 2017 è assoggettato ad una ritenuta a titolo d'imposta del 15%. Tale percentuale si riduce in funzione dell'anzianità di partecipazione al sistema della previdenza complementare; se questa è superiore a quindici anni, l'aliquota diminuisce dello 0,30% per ogni anno di successiva partecipazione, fino al limite massimo di riduzione pari a 6 punti percentuali. Con 35 anni di partecipazione l'aliquota scende quindi al 9%.

Anticipazioni

Al verificarsi di determinate condizioni, l'iscritto a un Fondo pensione può chiedere anticipazioni economiche, in particolare:

- per **spese sanitarie** conseguenti a gravissime situazioni relative a sé, al coniuge e ai figli, può ottenere un anticipo in qualsiasi momento della partecipazione alla Forma pensionistica complementare fino al 75% della posizione individuale maturata (TFR ed eventuali contributi investiti nel Fondo).
Si tratta di terapie e interventi straordinari riconosciuti dalle competenti strutture pubbliche. La legge ha considerato che, dato il rilievo dell'esigenza che sottostà alla richiesta di anticipo, sia possibile chiederlo senza che sia previsto un limite minimo di permanenza nel Fondo Pensione.
- per **l'acquisto della prima casa** per sé e per i figli, nonché per interventi di manutenzione, ristrutturazione legati alla stessa, può chiedere dopo 8 anni di partecipazione al sistema di previdenza complementare (quindi anche attraverso la permanenza in più Fondi) fino al 75% del montante.
- per **ulteriori esigenze**, non specificate dalla legge, l'iscritto può ottenere, dopo 8 anni di partecipazione al sistema di Previdenza Complementare complessivamente inteso, fino al 30% del montante maturato.

Diversamente, i lavoratori che mantengono il TFR in azienda/Fondo di Tesoreria possono chiedere anticipi per spese sanitarie e acquisto prima casa solo dopo 8 anni di servizio presso lo stesso datore di lavoro e fino al 70% del TFR accantonato e rivalutato, in base alle previsioni di cui all'art. 2120 c.c.

Per completezza si segnala che il lavoratore che mantiene il TFR in azienda/Fondo di Tesoreria, oltre alle richieste di anticipo predette, può chiedere ulteriori anticipazioni del proprio TFR nei periodi in cui si trova in congedo parentale o in congedo per malattia del figlio e anche durante la fruizione di congedi formativi, con gli stessi requisiti e limiti previsti per le altre fattispecie.

Inoltre, l'iscritto a un Fondo Pensione può chiedere allo stesso più di un'anticipazione purchè sia rispettato il limite generale del 75% della posizione maturata nel Fondo, una sorta di clausola di salvaguardia. Le somme richieste a titolo di anticipazione al Fondo possono comunque essere sempre reintegrate.

Il lavoratore che lascia il TFR in azienda/Fondo di Tesoreria invece, in linea generale, ex art. 2120 c.c., e salva l'applicazione di condizioni di miglior favore, può chiedere un solo anticipo che è inoltre subordinato ai limiti del 10% degli aventi diritto e del 4% del numero totale dei dipendenti.

Con riguardo alle modalità operative relative alla liquidazione del TFR, nel caso in cui una quota o la sua totalità sia versata al Fondo di Tesoreria, alla risoluzione del rapporto di lavoro e in costanza di rapporto nulla cambia per i lavoratori in merito alla richiesta delle prestazioni che, infatti, continua ad essere rivolta al datore di lavoro, il quale provvede alla liquidazione anche per la quota parte di competenza del Fondo.

Il datore di lavoro deve tuttavia soddisfare le richieste a valersi primariamente sugli importi maturati in azienda fino al 31 dicembre 2006. Se l'importo della prestazione o delle anticipazioni eccede la quota maturata presso il datore di lavoro, questi effettua il pagamento anche della quota residua da porre a carico del Fondo attraverso operazioni di conguaglio con i contributi da versare all'INPS.

In particolare, nella denuncia mensile Uniemens riferita al mese di erogazione del TFR, le aziende provvedono al conguaglio delle quote di TFR corrispondenti ai versamenti al Fondo di Tesoreria, a valere sui contributi dovuti al Fondo stesso e, in caso di incapienza, sull'ammontare dei contributi dovuti all'INPS (IVS e minori) ed eventualmente e in subordine agli altri Enti previdenziali. Se si verifica un'ulteriore incapienza, il datore di lavoro lo comunica al Fondo di Tesoreria che, entro 30 giorni, eroga direttamente al lavoratore l'importo della prestazione per la quota di propria spettanza.

Il trattamento fiscale delle anticipazioni prevede che se la richiesta riguarda spese sanitarie per terapie e interventi straordinari, quanto deriva dai contributi versati a decorrere dal 1° gennaio 2017 sia assoggettato ad una ritenuta a titolo d'imposta del 15%; tale percentuale si riduce in funzione dell'anzianità di partecipazione al sistema della previdenza complementare; se questa è superiore a quindici anni l'aliquota diminuisce dello 0,30% per ogni anno di successiva partecipazione, fino al limite massimo di riduzione pari a 6 punti percentuali. Con 35 anni di partecipazione l'aliquota scende quindi al 9%.

Per le anticipazioni richieste per acquisto o ristrutturazione della prima casa di abitazione per sé e per i figli o per motivi diversi, l'aliquota è invece pari al 23%.

La RITA, rendita integrativa temporanea anticipata

La Rendita Integrativa Temporanea Anticipata è uno strumento introdotto con la Legge n. 232/2016 (finanziaria 2017) insieme all'anticipo pensionistico APE volontaria e APE sociale per dare una risposta al tema della flessibilità in uscita divenuto sempre più strategico a seguito dell'inasprimento dei requisiti pensionistici voluto dalla Legge Fornero.

La RITA consente l'erogazione di un reddito da parte del Fondo pensione di iscrizione in attesa di raggiungere l'età pensionabile senza gravare sulle casse dello Stato.

Per la prima volta quindi, attraverso la RITA la pensione complementare assume una nuova veste venendosi a configurare come fonte di finanziamento ponte verso la maturazione dei requisiti per la pensione pubblica anziché come semplice integrazione alla stessa.

A differenza dell'APE volontaria, che consiste in un prestito bancario da restituire con un prelievo ventennale sulla pensione e dell'APE sociale che è una indennità di natura assistenziale erogata dallo Stato e destinata ad alcune categorie di lavoratori in condizione di difficoltà, la RITA fa ricorso al capitale accumulato dal lavoratore nei Fondi di previdenza complementare durante la sua vita attiva.

La posizione accantonata presso il Fondo può, in sostanza, essere riscossa in anticipo, sia parzialmente, sia totalmente, a seconda delle esigenze dell'iscritto, sotto forma di rendita mensile in attesa che il lavoratore maturi il diritto alla pensione pubblica obbligatoria di vecchiaia.

La RITA avrebbe dovuto essere operativa dal 1° maggio 2017 sino al 31 dicembre 2018 come l'anticipo pensionistico, ma l'aver subordinato in prima battuta la concessione della rendita alla certificazione da parte dell'INPS dei requisiti per l'APE volontaria ha fatto sì che la mancata attuazione di quest'ultima misura abbia comportato l'impossibilità di accedere alla RITA.

La Legge di bilancio per il 2018 ha previsto nuove disposizioni in tema di RITA, stabilizzando lo strumento anche oltre il 2018, eliminando le restrizioni contenute nella Legge 232/2016 ed inglobando, inoltre, le modifiche apportate dalla Legge sulla concorrenza che nel corso del 2017 ha introdotto alcune disposizioni sulla previdenza complementare.

Più specificamente dal 1° gennaio 2018, i requisiti per accedere alla RITA sono:

- a) cessazione dell'attività lavorativa;
- b) raggiungimento dell'età anagrafica per la pensione di vecchiaia nel regime obbligatorio di appartenenza entro 5 anni dalla cessazione del lavoro (66 anni e 7 mesi per il 2018, 67 anni dal 2019);
- c) 20 anni di contributi nei regimi obbligatori di appartenenza e 5 anni di iscrizione e contribuzione al Fondo pensionistico cui si chiede la RITA presenti al momento della domanda

e, alternativamente:

- a) cessazione dell'attività lavorativa;
- b) disoccupazione, dopo la cessazione dell'attività lavorativa, per più di 24 mesi;
- c) raggiungimento dell'età anagrafica per la pensione di vecchiaia nel regime obbligatorio di appartenenza entro i 10 anni successivi al compimento del termine di inoccupazione;
- d) almeno 5 anni di partecipazione alle forme pensionistiche complementari.

Rispetto alle modalità di erogazione e ad altri aspetti relativi all'operatività dello strumento, la Commissione di Vigilanza sui Fondi pensione ha precisato che la RITA è percepita dal momento dell'accettazione della richiesta fino al conseguimento dell'età anagrafica prevista per la pensione di vecchiaia e consiste nell'erogazione frazionata, in tutto o in parte, a scelta dell'iscritto, del capitale previdenziale accumulato (per il periodo considerato di massimo 5 o 10 anni in base ai requisiti sopra esposti).

COVIP puntualizza poi che l'iscritto al Fondo pensione può decidere quanta parte del montante accumulato chiedere a titolo di RITA, l'intera posizione oppure una parte, e che lo stesso resti investito nel comparto più prudente del Fondo a meno che l'interessato non effettui una scelta differente in fase di attivazione della rendita anticipata.

In ogni caso è ammessa la possibilità di modifica comparto in corso di erogazione, secondo le regole e decorrenze del singolo Fondo Pensione.

Nel caso in cui non venga utilizzata l'intera posizione individuale a titolo di RITA, sulla porzione residua – che continua ad essere gestita dal Fondo – l'iscritto può chiedere anticipazioni e riscatti in base alle disposizioni del D.Lgs. n. 252/2005 e usufruire, al momento della maturazione dei requisiti pensionistici, delle prestazioni in rendita e capitale.

Restano altresì ferme le prerogative degli iscritti in tema di trasferimento della posizione individuale. In caso di esercizio di tale facoltà, il trasferimento dovrà riguardare l'intera posizione, compresa la parte impegnata a titolo di RITA, con conseguente revoca della stessa. Ulteriori possibilità e modalità di revoca sono rinvenibili nella regolamentazione del singolo Fondo Pensione: in tali casi si interrompe l'erogazione frazionata del montante dedicato alla RITA e la posizione continua a seguire la fase di accumulo secondo le regole ordinarie.

Rispetto alla cadenza del frazionamento, è rimessa alla singola forma pensionistica la relativa definizione anche attraverso l'indicazione di più opzioni alternative. Tuttavia, tenuto conto della funzione della RITA, volta ad assicurare una misura di sostegno al reddito per i lavoratori non

occupati e, come tale, da rendere fruibile con cadenza ravvicinata, COVIP ritiene che la periodicità non possa essere superiore ai tre mesi.

Per ciò che concerne la pignorabilità, COVIP puntualizza che la RITA è intangibile per i 4/5 al pari della prestazione in capitale/rendita e delle anticipazioni per spese sanitarie; inoltre, in caso di premorienza del beneficiario, le rate non erogate sono oggetto di riscatto da parte di eredi o beneficiari secondo la disciplina ordinaria di cui all'art. 14 comma 3 del D.Lgs. 252/2005.

Sotto il profilo fiscale la RITA, esattamente come la prestazione pensionistica integrativa, presenta evidenti vantaggi per gli aderenti con un'anzianità di iscrizione alla previdenza complementare antecedente il 1° gennaio 2007: **l'intero montante destinato all'erogazione in forma di RITA è infatti soggetto a tassazione sostitutiva con aliquota del 15%** ridotta dello 0,3% per ogni anno eccedente il quindicesimo anno di partecipazione a forme pensionistiche complementari, con un limite massimo di riduzione di 6 punti percentuali sino ad abbassare l'aliquota sostitutiva al 9%.

Infine, è importante evidenziare come, a seguito della revisione e messa a regime dello strumento dal 1° gennaio 2018, la Rendita Integrativa Anticipata possa essere cumulabile sia con l'APE volontaria sia con l'APE sociale consentendo pertanto al lavoratore di "mixare" varie possibilità. Si pensi ad esempio ad un lavoratore disoccupato. Questi potrebbe decidere di chiedere un prestito di entità minore tramite l'APE volontario e, contestualmente l'erogazione anticipata di una parte o l'intera pensione complementare a cui avrebbe diritto attraverso la RITA.

Una valutazione completa sull'interesse che tutti gli strumenti di flessibilità in uscita ad ora vigenti possono raccogliere, non può prescindere dall'attuale dibattito sulle misure pensionistiche volte al superamento della Legge Fornero, attraverso l'introduzione della c.d. quota 100, legata alla somma di contribuzione ed età, che consente di anticipare notevolmente l'accesso a pensione.

Cessione del quinto dello stipendio e previdenza complementare

La "cessione del quinto dello stipendio" è una forma di prestito garantito a tasso fisso, svincolato da particolari finalità, nel quale i pagamenti delle rate avvengono tramite la trattenuta di una parte, non eccedente un quinto, dello stipendio o della pensione da parte del datore di lavoro. Il prestito erogato al lavoratore, dunque, viene restituito in rate costanti dal proprio datore di lavoro il quale provvede mensilmente a versare alla Società Finanziaria che eroga il prestito la quota fissa e concordata della retribuzione, nel rapporto di un quinto della stessa, fino all'estinzione del debito.

Limiti di cedibilità

Il credito si considera "garantito" in quanto i prestiti devono avere la garanzia dell'assicurazione sulla vita che assicuri il recupero del credito residuo in caso di decesso del lavoratore o la garanzia del TFR per l'eventuale interruzione del rapporto di lavoro precedente all'estinzione dell'intero debito²⁴. Se il rapporto di lavoro cessa, infatti, il datore di lavoro interrompe i pagamenti alla Società Finanziaria per il venir meno della qualità di debitore nei confronti del lavoratore. Per questa ragione i contratti di finanziamento con cessione del quinto prevedono l'estensione della cessione ad altri crediti che lo stesso lavoratore vanta in occasione della cessazione del rapporto di lavoro, come il TFR.

²⁴ Art.1, comma 5, DPR n. 180/1950, così come modificato dal D.L. n. 35/2005 art.11, D. Lgs. n. 252/2005 per la cedibilità della pensione.

Uno dei profili più delicati, evidenziato con l'introduzione delle nuove disposizioni in materia di previdenza complementare, è rappresentato dalla compatibilità e coesistenza di quest'ultima con l'eventuale accensione di posizioni debitorie che si configurino come cessione dello stipendio (ad esempio la cessione del quinto) e conseguente garanzia del TFR. La problematica sorge proprio perché il TFR è una delle fonti che contribuiscono a fondare la posizione di previdenza complementare.

Sul punto è importante ricordare anzitutto l'Orientamento COVIP del 30 maggio 2007, il quale, ripercorrendo i limiti normativi alla cedibilità della pensione obbligatoria, ha ritenuto che la cessione in garanzia del TFR non possa considerarsi pregiudizievole al diritto del lavoratore di aderire alla previdenza complementare e di conferirvi il TFR sia in forma esplicita che tacita.

Le previsioni del D. Lgs. n. 252 del 2005, all'art. 11, comma 10, appunto, stabiliscono che le operazioni pensionistiche in capitale e rendita erogate dai Fondi Pensione sono sottoposte agli stessi limiti di cedibilità, pignorabilità e sequestrabilità a carico delle pensioni obbligatorie.

Soltanto le somme conseguenti alle richieste di anticipazioni per l'acquisto della prima casa, ovvero per ulteriori esigenze degli aderenti, nonché dei riscatti parziali e totali non sono soggette ad alcun limite di cedibilità, sequestrabilità e pignorabilità.

Certo, il fatto che la cessione in garanzia del TFR non possa considerarsi preclusiva della possibilità di conferire lo stesso alle forme pensionistiche complementari, non significa che il lavoratore, nell'effettuare le proprie scelte, non debba valutare anche le possibili implicazioni derivanti dall'applicazione delle specifiche clausole del contratto di finanziamento, con particolare riguardo alle fattispecie di inadempimento contrattuale, nonché gli effetti, sempre sotto il profilo del rapporto contrattuale con la società finanziaria, delle possibili riduzioni della garanzia prestata.

Resta, inoltre, ferma l'opportunità che i datori di lavoro, ai quali fossero stati notificati atti di cessione in garanzia del TFR, diano informativa all'istituto mutuante della scelta del lavoratore di destinare il TFR maturando alla previdenza complementare, che determina il venir meno dell'accantonamento presso il datore di lavoro medesimo dei flussi futuri di TFR.

Clausole limitative della libertà di scelta

Sempre sulla problematica della devoluzione a previdenza complementare del TFR da parte di lavoratori che abbiano sottoscritto contratti di finanziamento con cessione di un quinto della retribuzione a saldo del debito e contestuale accensione di garanzia sul TFR maturando, è intervenuto un provvedimento del Ministero del lavoro in data 19 dicembre 2008, in risposta all'interpello formulatogli da Confindustria, CGIL, CISL, UIL.

Nell'interpello il Ministero fornisce chiarimenti sulla legittimità delle clausole contenute nei contratti di cessione del quinto poste in essere dalle Società Finanziarie al fine di limitare l'esercizio della libertà di devoluzione del TFR a forme pensionistiche complementari nonché sull'estinzione del debito mediante escussione della garanzia.

Occorre anzitutto tener presente che il contratto di cessione del quinto dello stipendio integra gli estremi di una fattispecie contrattuale a struttura complessa, in quanto diversi sono i negozi sottesi: a) Il contratto di cessione del quinto dello stipendio: il lavoratore (cedente) cede il proprio futuro credito retributivo verso il datore di lavoro (ceduto) a favore della società finanziaria (cessionario); il datore di lavoro non può opporsi alla cessione e diviene soggetto obbligato verso la società finanziaria; b) Il contratto di garanzia del credito: la garanzia del credito da parte del lavoratore cedente avviene con modalità diverse, in base alla tipologia di rischio che può verificarsi, trattandosi di un credito a maturazione progressiva nel tempo in conseguenza del rapporto di lavoro.

Devesi poi considerare che si rinvergono le seguenti ipotesi di rischio: 1) morte del lavoratore, invalidità, inabilità: in tali casi la legge prevede espressamente la stipula di una polizza assicurativa

che possa garantire il soggetto creditore al verificarsi di tali ipotesi di rischio; 2) cessazione del rapporto di lavoro: per far fronte a tale ipotesi di rischio, i contratti di finanziamento accendono una garanzia sul TFR maturato dal lavoratore al momento della cessazione del rapporto.

La garanzia del credito costituisce un'obbligazione accessoria al contratto di cessione del quinto dello stipendio che lega il lavoratore alla società finanziaria.

La scelta del lavoratore di aderire ad una forma pensionistica complementare implica un mutamento del soggetto depositario del TFR che diviene la forma pensionistica in luogo del datore di lavoro; l'oggetto della garanzia non viene meno, ma cambia solo il soggetto depositario della medesima e presso cui rivalersi in caso di inadempimento all'obbligazione principale del contratto.

Nel caso di adesione del lavoratore ad una forma pensionistica, quindi, possono mutare le modalità con cui il lavoratore, in caso di cessazione dell'attività lavorativa, può acquisire le somme derivanti dal TFR. Tuttavia, ciò non esclude la possibilità di ottenere una somma liquida ed esigibile al fine di ottemperare all'obbligazione creditizia, vista la disciplina in materia di anticipazione e riscatto prevista dal D. Lgs. n. 252/2005, sopra citata.

Da tali considerazioni risulta evidente che il mutamento soggettivo del depositario del TFR non necessariamente implica una diminuzione della possibilità di veder soddisfatte le pretese debitorie. Peraltro, il mutamento del soggetto depositario del TFR si verifica anche nel caso in cui il lavoratore non opti per la previdenza complementare nelle imprese con almeno 50 dipendenti, in quanto, in tal caso, il depositario diviene il Fondo di Tesoreria.

Per ciò che attiene alle clausole limitative della possibilità di devolvere il TFR a previdenza complementare, ossia di quelle pattuizioni contrattuali che contengono l'impegno del lavoratore a non devolvere in futuro il proprio TFR, oppure che richiedono al datore di lavoro di sottoscrivere dichiarazioni in cui si impegna, pro futuro, a non versare il TFR del proprio dipendente a forme pensionistiche complementari, il parere del Ministero è che esse sono affette da nullità. Tali clausole infatti sono contrarie a norme imperative, nonché all'interesse pubblico tutelato dall'art. 38, comma 2, Cost., che riconosce il diritto dei lavoratori a vedersi assicurati mezzi adeguati alle esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità, vecchiaia e disoccupazione involontaria. Il principio implica il diritto del singolo lavoratore di conferire il TFR, in forma esplicita o tacita, alle forme pensionistiche complementari. La nullità delle singole clausole non implica, tuttavia, la nullità dell'intero contratto di finanziamento.

Simili clausole possono, altresì, condurre ad un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto, in quanto restrizioni della libertà contrattuale nei rapporti con terzi (nel caso di specie le forme pensionistiche complementari) e come tali essere considerate vessatorie ai sensi della normativa a tutela del consumatore. In tal senso vanno interpretate anche le clausole che contengono l'impegno del lavoratore a non incrementare i versamenti al Fondo pensione o a chiedere anticipazioni o riscatti, in quanto incidono sulla sua libertà contrattuale. Del pari illegittima, sempre a parere del Ministero, è da ritenere l'eventuale richiesta al datore di lavoro di formalizzare un impegno a non versare pro futuro il TFR del proprio dipendente a previdenza complementare.

Estinzione del debito

Per ciò che concerne, infine, l'estinzione del debito mediante escussione della garanzia si esamina l'ipotesi in cui il lavoratore abbia parte del proprio TFR presso il datore di lavoro e parte presso la forma pensionistica complementare. In caso di insolvenza del lavoratore la società creditrice può sia rivalersi sul TFR depositato presso il datore di lavoro, sia aggredire la posizione individuale del lavoratore presso la forma pensionistica complementare, nei limiti previsti dalla legge.

In mancanza di una disciplina specifica circa le modalità di escussione della garanzia, nel caso in cui il debito possa essere saldato con il TFR accantonato presso il datore di lavoro, il Ministero afferma la garanzia debba essere escussa sullo stesso e non sulla posizione individuale del lavoratore presso la forma pensionistica complementare. Intaccare la posizione individuale del lavoratore – seppur nei limiti previsti dalla legge – quando il debito possa essere saldato in tutto o in parte con il TFR

accantonato presso il datore, avrebbe come effetto una lesione dell'interesse del lavoratore a maturare prestazioni previdenziali. E' quindi opportuno che l'Intermediario finanziario provveda a rivalersi sul TFR maturato presso il datore di lavoro e non agisca contemporaneamente su questi e sul Fondo Pensione o solo sul Fondo Pensione.

Considerati i molteplici metodi utilizzati dagli attori coinvolti nelle procedure di finanziamento, ossia finanziarie, Fondi pensione, datori di lavoro e lavoratori, e le controversie che sono emerse, sono state sottoscritte delle linee guida per la regolamentazione delle procedure di cessione del quinto con garanzia del TFR. Assofondipensione, MEFOP e UFI (Unione Finanziarie Italiane) hanno creato degli schemi di procedure finalizzate a fornire delle indicazioni riguardanti lo scambio di comunicazioni nel rispetto dei principi di trasparenza, correttezza e buona fede, al fine di garantire l'esercizio dei diritti degli aderenti ai Fondi Pensione ed il loro accesso al credito.

Il Fondo di garanzia della posizione previdenziale complementare

L'articolo 5 del Decreto legislativo n. 80 del 27 gennaio 1992, modificato dall'articolo 21 del Decreto legislativo n. 252 del 5 dicembre 2005, ha istituito presso l'INPS il Fondo di garanzia per la posizione previdenziale complementare, che ha lo scopo di intervenire se il datore di lavoro insolvente ha omesso di versare in tutto o in parte i contributi alla forma di previdenza complementare del lavoratore.

Il Fondo appartiene alla Gestione Prestazioni temporanee dei lavoratori dipendenti ed è alimentato da una quota pari all'1% del contributo di solidarietà (pari al 10%) dovuto sulle contribuzioni o somme a carico del datore di lavoro destinate alla previdenza pensionistica complementare, diverse dalla quota TFR; provvede a rivalutare i contributi versati utilizzando, per ciascun anno, l'indice di rendimento del TFR.

Sono garantiti dal Fondo:

- il contributo del datore di lavoro;
- il contributo del lavoratore che il datore di lavoro ha trattenuto e non versato;
- la quota di TFR destinata al Fondo che il datore di lavoro ha trattenuto e non versato (tale quota, divenuta contribuzione alla previdenza complementare, non può più esser richiesta al Fondo di garanzia per il TFR di cui all'articolo 2 della Legge n. 297 del 29 maggio 1982).

È esclusa la corresponsione di interessi di mora eventualmente previsti dal regolamento dei singoli Fondi pensione e ogni altro onere accessorio.

Il Fondo di Garanzia versa l'importo relativo ai contributi omessi direttamente alla forma pensionistica complementare in cui si è manifestata l'omissione contributiva o presso la quale il lavoratore abbia successivamente trasferito la posizione. Non vi è quindi la corresponsione diretta al lavoratore.

In assenza della previsione di uno specifico termine di prescrizione, il diritto a chiedere l'intervento del Fondo è soggetto al termine ordinario di prescrizione decennale previsto dall'articolo 2946 del codice civile decorrente dalla data di cessazione del rapporto di lavoro.

Procedure che danno titolo all'intervento

In virtù del richiamo alla normativa che disciplina il Fondo di garanzia TFR di cui al D.Lgs. n. 80/92, danno titolo all'intervento del Fondo le seguenti procedure concorsuali: fallimento, concordato preventivo, liquidazione coatta amministrativa ed amministrazione straordinaria. Inoltre, qualora il datore di lavoro non sia assoggettabile a procedura concorsuale in base alle previsioni della Legge Fallimentare, il Fondo può intervenire previo esperimento da parte del lavoratore di una procedura esecutiva individuale, a seguito della quale il credito del lavoratore per i contributi omessi sia rimasto in tutto o in parte insoddisfatto.

Con riferimento al concordato preventivo si precisa che sono soggetti al concorso solo i crediti sorti prima del decreto di apertura della procedura e pertanto il Fondo può corrispondere esclusivamente i contributi alla previdenza complementare relativi a periodi precedenti la data del citato decreto.

Analogamente a quanto avviene per il Fondo di garanzia TFR, le modalità di intervento differiscono a seconda che il datore di lavoro sia assoggettabile o meno ad una delle procedure concorsuali citate al paragrafo precedente.

In caso di datore di lavoro assoggettabile a procedura concorsuale, i presupposti per l'intervento del Fondo sono:

- a) iscrizione ad un Fondo di previdenza complementare al momento della presentazione della domanda;
- b) cessazione del rapporto di lavoro;
- c) insolvenza del datore di lavoro, accertata mediante apertura di una delle procedure concorsuali previste o aperta in un altro Stato membro dell'Unione Europea;
- d) accertamento dell'esistenza di uno specifico credito relativo alle omissioni contributive per le quali si chiede l'intervento del Fondo.

La normativa di riferimento prevede che il lavoratore possa chiedere l'intervento del Fondo, qualora il suo credito sia rimasto in tutto o in parte insoddisfatto a seguito di una procedura concorsuale; ne consegue che l'accertamento del credito del lavoratore, in caso di fallimento, amministrazione straordinaria e liquidazione coatta amministrativa, avviene con l'ammissione del credito nello stato passivo della procedura.

In caso di datore di lavoro non assoggettabile a procedura concorsuale, i presupposti per l'intervento del Fondo sono:

- a) iscrizione ad un Fondo di previdenza complementare al momento della presentazione della domanda;
- b) cessazione del rapporto di lavoro;
- c) accertamento giudiziale del mancato versamento dei contributi alla previdenza complementare;
- d) inapplicabilità al datore di lavoro delle procedure concorsuali per mancanza dei requisiti soggettivi previsti dalla Legge Fallimentare;
- e) insufficienza delle garanzie patrimoniali del datore di lavoro a seguito dell'esperimento dell'esecuzione forzata.

Domanda

La domanda di intervento del Fondo deve essere presentata alla sede dell'INPS nella cui competenza territoriale l'assicurato ha la propria residenza; qualora il lavoratore sia residente all'estero, la sede competente è quella dell'ultima residenza in Italia dell'assicurato oppure quella in cui lo stesso elegge domicilio.

La domanda può essere presentata sul modello appositamente predisposto (denominato PPC/D) oppure in carta semplice, purché vengano riportate tutte le informazioni contenute nel citato modello a partire dalle date di seguito indicate:

- a) in caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa ed amministrazione straordinaria, dal 31° giorno successivo al deposito dello stato passivo reso esecutivo;
- b) nel caso in cui siano state proposte impugnazioni o opposizioni riguardanti il credito del lavoratore, dal giorno successivo alla pubblicazione della sentenza che decide su di esse;
- c) in caso di concordato preventivo, dal giorno successivo alla pubblicazione del decreto di omologazione, ovvero del decreto che decide di eventuali opposizioni o impugnazioni;
- d) in caso di insinuazione tardiva del credito nella procedura fallimentare, dal giorno successivo al decreto di ammissione al passivo o dopo la sentenza che decide dell'eventuale contestazione;
- e) in caso di esecuzione individuale, dal giorno successivo alla data del verbale di pignoramento negativo, ovvero, in caso di pignoramento in tutto o in parte positivo, dal giorno successivo alla data del provvedimento di assegnazione all'interessato del ricavato dell'esecuzione.

La domanda va corredata di apposita documentazione che, in caso di fallimento, liquidazione coatta amministrativa e amministrazione straordinaria è rappresentata da:

- copia di un documento di identità personale (se la domanda non è firmata in presenza di un funzionario dell'INPS);
- modello "PPC/CUR" timbrato e sottoscritto dal responsabile della procedura;
- modello "PPC/FOND" timbrato e sottoscritto dal legale rappresentante del Fondo di previdenza complementare al quale il lavoratore desidera versare i contributi;
- copia autentica dello stato passivo (anche per estratto) oppure, in caso di ammissione tardiva, copia autentica del decreto di ammissione tardiva allo stato passivo;
- attestazione della cancelleria del Tribunale che attesti che il credito del lavoratore non è stato oggetto di opposizione o di impugnazione;
- copia della domanda di ammissione al passivo e relativi conteggi (se nello stato passivo l'importo dei contributi di previdenza complementare omessi non è evidenziato distintamente dagli altri crediti).

In caso di concordato preventivo, alla documentazione che precede, compilata sulla base delle caratteristiche della procedura, va aggiunto il decreto di omologazione.

In caso di esecuzione individuale occorre che l'interessato presenti decreto del Tribunale di reiezione dell'istanza di fallimento in quanto non ricorrono le condizioni previste dalla Legge Fallimentare, originale del titolo esecutivo in base al quale è stata esperita l'esecuzione forzata e visura o certificato della Conservatoria dei registri immobiliari dei luoghi di nascita e di residenza del datore di lavoro.

Per completezza si ricorda come l'art. 2 della Legge n. 297 del 29 maggio 1982, abbia istituito presso l'INPS il "Fondo di garanzia per il trattamento di fine rapporto" con lo scopo di intervenire nel pagamento del TFR in sostituzione del datore di lavoro in caso di insolvenza di quest'ultimo.

L'intervento del Fondo è stato esteso dal D. Lgs. n. 80/82 anche alle retribuzioni maturate negli ultimi tre mesi del rapporto e le causali di accesso sono le medesime adottate dalla normativa sul Fondo per la garanzia della posizione di previdenza complementare qui trattato.

Il Fondo di garanzia TFR è alimentato da un contributo a carico dei datori di lavoro pari allo 0,20% della retribuzione imponibile. Per i dirigenti delle aziende industriali il contributo è pari a 0,40% della retribuzione imponibile.

Possono presentare domanda tutti i lavoratori dipendenti da datori di lavoro tenuti al versamento del contributo al Fondo di garanzia (compresi apprendisti e dirigenti di aziende industriali) che abbiano cessato un rapporto di lavoro subordinato.

Per i datori di lavoro i cui dipendenti versano il TFR a previdenza complementare, o interessati dall'applicazione del Fondo di tesoreria, il finanziamento del Fondo di garanzia TFR, con le aliquote sopra citate, non è evidentemente dovuto, come anticipato nel paragrafo sulle misure compensative destinate alle imprese che, a seguito dell'entrata in vigore della Riforma, hanno perso la disponibilità del TFR.

Riferimenti normativi e approfondimenti

Decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252: Disciplina delle forme pensionistiche complementari.

Decreto ministeriale 30 gennaio 2007

Attuazione dell'articolo 1, comma 765, della Legge 27 dicembre 2006, n. 296. Procedure di espressione della volontà del lavoratore circa la destinazione del TFR maturando e disciplina della forma pensionistica complementare residuale presso l'INPS (FONDINPS).

Decreto ministeriale 30 gennaio 2007

Modalità di attuazione delle disposizioni di cui all'art. 1, commi 755 e 756 della Legge 27 dicembre 2006, n. 296, relative al Fondo per l'erogazione ai lavoratori dipendenti del settore privato del trattamento di fine rapporto, di cui all'art. 2120 del codice civile (Fondo Tesoreria).

Legge 4 agosto 2017, n. 124: Legge annuale per il mercato e la concorrenza.

Legge 27 dicembre 2017, n. 205, Legge di bilancio 2018, Art. 1 comma 168 per le modifiche apportate al D.Lgs. n. 252 del 2005 e in tema di RITA.

Circolare INPS n. 70 del 3 aprile 2007 : Legge 27 dicembre 2006, n. 296, articolo 1, commi 755 e seguenti. Decreti del Ministro del lavoro, di concerto con il Ministro dell'economia e finanze 30 gennaio 2007. Istituzione del "Fondo per l'erogazione ai lavoratori dipendenti del settore privato dei trattamenti di fine rapporto di cui all'articolo 2120 del codice civile".

Circolare INPS n. 4 del 14 gennaio 2008: Misure compensative alle imprese che conferiscono il TFR a forme pensionistiche complementari e/o al Fondo per l'erogazione del TFR.

Messaggio INPS n. 27770 del 12 dicembre 2008:

Erogazione diretta del TFR a carico del Fondo di Tesoreria.

Circolare INPS n. 23 del 22 febbraio 2008 : Intervento del Fondo di garanzia della posizione previdenziale complementare di cui all'art. 5 del D.lgs. 80/92.

Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 70/E del 18 dicembre 2007 : Modifiche alla disciplina tributaria della previdenza complementare – Decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252.

Ministero del Lavoro, interpello n. 51 del 19 dicembre 2008 : Art. 9 D.Lgs. n. 124/2004 – cessione di un quinto dello stipendio e previdenza complementare.

Deliberazione COVIP del 21 marzo 2007 Direttive recanti chiarimenti operativi circa l'applicazione del Decreto ministeriale del 30 gennaio 2007, adottato ai sensi dell'articolo 1, comma 765, della Legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Deliberazione COVIP del 24 aprile 2008 come modificata dalla **Deliberazione del 25 ottobre 2017 e del 15 novembre 2017:** Direttive recanti chiarimenti sulle scelte di destinazione del TFR da parte dei lavoratori che attivano un nuovo rapporto di lavoro"

Orientamenti interpretativi COVIP del 28 novembre 2008 in merito all'articolo 14, comma 2 lettera b) del Decreto legislativo n. 252/2005 – riscatto della posizione in caso di cassa integrazione guadagni

Elenco dispense pubblicate:

- “Cartelle e Riscossione” N° 01/2017
- “Fabbrichiamo competenze per il futuro” N° 02/2017
- “I numeri delle risorse umane - Edizione 2017” N° 03/2017
- “Mobilità Sostenibile: soluzioni energetiche, tecnologie e opportunità di business” N° 04/2017
- “Le professioni del futuro” N° 05/2017
- “Assunzioni Agevolate” N° 06/2017
- “I contratti di lavoro subordinato” N° 07/2017
- “Gli ammortizzatori sociali e le politiche attive del lavoro” N° 08/2017
- “Priorità strategiche settore trasporti” N° 01/2018
- “Unioni civili e convivenze di fatto” N° 02/2018
- “Congedi di maternità e paternità Congedi parentali” N° 03/2018
- “Assunzioni Agevolate” N° 04/2018
- “Ammortizzatori Sociali - La gestione della NASpl” N° 05/2018
- “ISO9001@Impresa 4.0 - Due leve al servizio della competitività” N° 06/2018
- “Il distacco dei lavoratori all'estero” N° 07/2018
- “I numeri per le Risorse Umane - Edizione 2018” N° 08/2018
- “Chimica e trattamenti delle superfici elastomeriche” N° 09/2018
- “Gli ammortizzatori sociali e le politiche attive del lavoro” N° 10/2018
- “General Counsel Talks I contributi della Legal Community di Assolombarda” N° 11/2018
- “L'indennità di disoccupazione per i lavoratori con rapporto di collaborazione coordinata e continuativa: Dis-Coll” N° 12/2018
- “L'indennità di disoccupazione per i lavoratori con rapporto di collaborazione coordinata e continuativa: Dis-Coll” N° 13/2018
- “Guida pratica alla predisposizione di un sistema di gestione per la salute e sicurezza sul lavoro” N° 14/2018

www.assolombarda.it
www.assolombardanews.it

