

L'obiettivo posto al centro della nuova normativa è, dunque, quello di promuovere l'ampliamento delle adesioni e l'aumento del finanziamento delle forme pensionistiche complementari mediante il conferimento del TFR nonché, per richiamare solo gli aspetti più importanti, quello di predisporre strumenti che favoriscano una più consapevole partecipazione dei lavoratori e una più ampia libertà di circolazione nel sistema.

Parallelamente, viene ribadita la scelta di riconoscere anche nell'approccio di vigilanza le peculiari caratteristiche del risparmio a fini previdenziali e la necessità di adeguate tutele per gli aderenti.

Il Decreto lgs. 252/2005 (di seguito Decreto), attuativo della Legge delega, prosegue, infatti, nella linea legislativa che ha, fin dall'origine, attribuito grande importanza alla funzione di garanzia della corretta e trasparente gestione e amministrazione delle forme previdenziali per favorire lo sviluppo del sistema; tale funzione è affidata all'Autorità di vigilanza dedicata, istituita contestualmente alla emanazione della prima disciplina organica della materia. Lo stesso Decreto viene anzi a realizzare un riassetto delle competenze di vigilanza nel senso di una più decisa affermazione della COVIP quale Autorità di settore, investendo la Commissione di nuove e più ampie attribuzioni e, al fine di favorirne l'efficacia dell'azione, dotando la stessa di maggiore autonomia regolamentare e organizzativa. Ad essa è, tra l'altro, affidato il compito di accompagnare il settore nell'adeguamento alle nuove disposizioni mediante l'emanazione di apposite direttive rivolte a tutte le forme pensionistiche complementari.

Il nuovo assetto di regole, che in massima parte troverà applicazione nel nostro sistema dal 1° gennaio 2008, rappresenta un delicato punto di incontro tra salvaguardia di valori portanti della previdenza complementare, quali già posti dal Legislatore del 1993, e nuove istanze, tendenzialmente volte a improntare il settore a due principi centrali: da un lato, la valorizzazione di profili demandati alla scelta del singolo anche a fronte di un ampliamento dei potenziali ambiti di applicazione dei diversi livelli di contrattazione; dall'altro, la promozione di una maggiore grado di concorrenza tra gli operatori, in un quadro di rafforzata tutela degli aderenti.

La scelta dell'individuo viene infatti in gioco in tutte le decisioni che interessano la formazione del piano di previdenza complementare: da quella relativa all'adesione alla individuazione della forma pensionistica di iscrizione, dalla determinazione del livello di contribuzione alla allocazione dei versamenti nelle diverse linee di investimento offerte, dalla scelta di fruire dell'anticipazione di parte del capitale maturato al trasferimento ad altra forma complementare e così via. Pur non trattandosi di un principio "nuovo", in quanto già parte centrale dell'assetto definito dal Decreto lgs. 124/1993, è tuttavia chiaro che esso viene a modularsi anche secondo tonalità nuove a fronte di una evoluzione del settore che vede ora ampliarsi la gamma di proposte e opportunità tra le quali l'aderente si trova a poter/dover scegliere.

La concorrenza tra le forme previdenziali, introdotta dalla riforma, ne diviene realmente il valore cardine, ispiratore del disegno di un nuovo assetto di settore dove esso sia temperato con l'irrinunciabile finalità della tutela degli iscritti e dei beneficiari, senza che siano trascurate le caratteristiche proprie delle differenti tipologie di operatori presenti nel sistema. Dal maggiore grado di concorrenza e dal conseguente ampliamento delle opportunità di scelta per i lavoratori, infatti, è auspicabile che derivino condizioni di migliore efficienza adatte ad assicurare l'effettività della promessa previdenziale da parte delle forme pensionistiche complementari.

Ciò premesso, e guardando al difficile e lungo percorso legislativo che ha portato alla definizione del Decreto, è possibile cogliere tutta la complessità delle sfide affrontate nell'intento di realizzare i predetti principi: dalla già richiamata presenza nel sistema di una variegata tipologia di forme pensionistiche finora soggette, per aspetti rilevanti della loro attività, a discipline di settore diverse da quello previdenziale, alle obiezioni sollevate in ordine al previsto conferimento (inizialmente obbligatorio) del TFR alle forme previdenziali.

Nel nuovo contesto normativo, il concreto sviluppo del secondo pilastro previdenziale viene affidato in larga misura, nell'ambito del lavoro dipendente, proprio al conferimento del TFR alle forme previdenziali consentendo, diversamente dal passato, che tale flusso di risorse possa essere indirizzato, in sede di adesione o di successivo trasferimento, a tutte le tipologie di forme complementari, anche individuali. Il necessario corollario di tale rilevante novità è dato dall'allineamento delle varie forme previdenziali alle regole di funzionamento definite in ossequio al principio dell'art. 1, comma 2, lett. e), n. 1), della Legge delega che, per consentire effettiva libertà di scelta al lavoratore a tale riguardo, impone la *“previa omogeneizzazione delle stesse [forme] in materia di trasparenza e tutela”*.

Tale omogeneizzazione è uno degli aspetti maggiormente innovativi dell'intervento attuato dal Legislatore delegato, che ha rivisto integralmente le disposizioni del Decreto lgs. 124/1993, formalmente abrogato a decorrere dal 1° gennaio 2008, intendendo realizzare un sistema normativo che garantisca la sostanziale uniformità delle regole operative per tutte le forme pensionistiche complementari, anche attraverso l'attività della COVIP, attuando a tal fine il principio fissato dall'art. 1, comma 2, lett. h), della Legge delega, di *“perfezionare l'omogeneità del sistema di vigilanza sull'intero settore della previdenza complementare”* nei riguardi di tutte le forme pensionistiche ammesse dall'ordinamento, siano esse collettive o individuali.

E' di tutta evidenza che la tutela dell'aderente nel costruire la propria previdenza complementare e il rilievo centrale dato all'esigenza di rendere pienamente consapevoli le scelte individuali tramite un'adeguata informativa costituiscono alcuni tra gli aspetti più delicati della nuova normativa, in ordine ai quali sembra assumere ancora più centralità il ruolo di regolazione del settore affidato all'Autorità di vigilanza.

Il rinvio al 2008 dell'entrata in vigore della riforma, operato dal Legislatore delegato deve allora essere utilizzato per attuare la necessaria campagna di

informazione sul tema, prevista dall'art. 22, comma 1, del Decreto, e approfondire tutti gli aspetti problematici, anche di carattere operativo, che vengono in essere dall'applicazione della nuova disciplina, nonché per fornire ai potenziali aderenti, così come ai lavoratori già iscritti, l'informativa necessaria a compiere le proprie scelte previdenziali in modo consapevole.

Proprio tenendo presente tale profilo, la COVIP e il Ministero del lavoro hanno definito un'intesa finalizzata alla collaborazione tra le due Istituzioni per porre in essere un complesso integrato di iniziative di comunicazione volto ad offrire ai lavoratori una informazione completa ed adeguata sulle caratteristiche della previdenza complementare e le ragioni che ne sono alla base e sui contenuti della riforma, con particolare riguardo al conferimento del TFR. Riguardo agli strumenti, si è convenuto che la campagna si svolgerà attraverso i rispettivi canali di comunicazione, compresa la partecipazione ad eventi promozionali, i rispettivi siti *internet* e anche mediante prodotti editoriali e strumenti pubblicitari.

L'ampliamento dei margini nell'esercizio delle scelte individuali finisce peraltro per accrescere la responsabilità del singolo rispetto alla propria sicurezza economica nell'età anziana. Vale a dire che il soggetto è libero di decidere se entrare nel sistema di previdenza complementare e di operare le scelte a ciò connesse, ma si trova nel contempo gravato di una piena e diretta responsabilità circa la adeguatezza delle opzioni esercitate e, in ultima analisi, circa la effettività e la significatività della prestazione percepita a scadenza.

Al fine di cogliere la rilevanza del binomio 'libertà-responsabilità', occorre oltretutto tenere presente che negli ultimi anni il settore ha conosciuto una considerevole fase di sviluppo dal lato dell'offerta, in conseguenza non soltanto della costituzione di nuovi fondi pensione ma anche della introduzione e affermazione, a partire dal 2001, delle forme pensionistiche individuali e della maggiore diffusione, tra i fondi pensione già costituiti, della struttura "multicomparto".

Va poi anche considerato che, proprio a partire dal 2008, in presenza di più linee di investimento, tutte le forme pensionistiche complementari potranno consentire all'aderente di ripartire tra le stesse il flusso contributivo e/o la posizione individuale maturata, secondo quanto previsto dall'art. 8, comma 13, del Decreto, che interviene a superare la contraria previsione contenuta nell'art. 3, comma 4, del DM Tesoro 703/1996. Per effetto di tale novità, aumentano le opzioni a disposizione dell'iscritto nella costruzione del proprio piano di previdenza complementare, sulla base delle personali valutazioni in termini di profilo di rischio/rendimento.

Diviene allora chiaro che se, nel complesso, questa diversa e più ricca articolazione dell'offerta si traduce per l'aderente nella prospettiva di una più ampia gamma di opportunità di investimento, sotto altro profilo essa ne chiama più fortemente in causa la capacità di scelta.

Questa circostanza per un verso dà ragione di una serie di soluzioni adottate in sede di riforma, volte a ‘proteggere’ il risparmio accumulato con finalità previdenziale, per altro verso implica necessariamente una maggiore responsabilizzazione di quanti propongono l’investimento previdenziale, coinvolgendo la stessa Autorità di vigilanza per la adozione di strumenti di regolazione e controllo in grado di assicurare che la libertà dell’iscritto sia consapevolmente esercitata e, dunque, detta responsabilità consapevolmente assunta.

Proprio sotto il profilo della libertà dell’iscritto, va osservato che dal 1993 ad oggi sono stati fatti passaggi significativi, percepibili specie nel comparto del lavoro dipendente. Viene ad esempio in rilievo l’art. 9, comma 2, del Decreto lgs. 124/1993, che limitava la possibilità del lavoratore dipendente di aderire a un fondo pensione aperto in presenza di un fondo negoziale a lui rivolto; tale norma, di fatto già superata con la riforma del 2000, dal 2008 sarà espunta anche formalmente dal sistema, a seguito della integrale abrogazione del Decreto che la contiene. Con riferimento alla suddetta disposizione, più incisiva risulta peraltro l’innovazione relativa all’ampliamento della possibilità di adesioni su base collettiva a fondi pensione aperti (su cui *cfr. infra*).

Rileva poi che l’art. 8, comma 2, del Decreto lgs. 252/2005 assegni ora al lavoratore la facoltà di determinare liberamente l’importo della contribuzione da versare alla forma pensionistica complementare; e ciò, si noti, anche laddove si tratta di forma collettiva, nel qual caso i contratti o accordi istitutivi determineranno il livello di contribuzione ‘minimo’. A ciò, si aggiunga che il successivo comma 7 prevede espressamente la possibilità di destinare anche a forme pensionistiche individuali il trattamento di fine rapporto (TFR), strumento di finanziamento finora tipico (ed esclusivo) delle forme sorte dalla contrattazione sindacale.

Viene quindi a evidenziarsi, quale ulteriore caratteristica del nuovo assetto, la ridefinizione della linea di confine tra autonomia individuale e autonomia collettiva.

Emblematico in tal senso, nel confronto tra Istituzioni, parti sociali e operatori che ha preceduto l’approvazione della riforma, è stato il dibattito sulla c.d. ‘portabilità’ del contributo aziendale, vale a dire sulla possibilità che l’impegno di concorrere al finanziamento del piano di previdenza complementare del dipendente, assunto dai datori di lavoro in sede di contrattazione collettiva, ‘segua’ il lavoratore nel caso in cui questi decida di partecipare a una forma pensionistica diversa da quella connessa al proprio rapporto di lavoro. La soluzione raggiunta, come è noto, ha salvaguardato l’origine contrattuale di tale contributo, confermando che la destinazione ‘naturale’ siano le forme istituite sulla base dei contratti o accordi da cui lo stesso è previsto. Ciò nondimeno, è stato segnato un ulteriore passo nella direzione della libertà di scelta dell’iscritto (e della parificazione di tutte le forme complementari), disponendo espressamente che detto contributo possa tuttavia affluire pure a forme di natura diversa, “*nei limiti e secondo le modalità*” fissati dalla medesima contrattazione sindacale.

Anche alla luce della soluzione convenuta sul punto specifico appena richiamato, non può allora negarsi che l'autonomia collettiva continui a giocare una funzione centrale nel sistema. Nel senso di una sua conferma – e anzi di una valorizzazione – va d'altronde letto anche il superamento del vincolo alla facoltà di disporre adesioni (appunto) collettive a fondi pensione aperti in presenza di fondi di categoria rivolti alla collettività di lavoratori potenzialmente interessata; possibilità che assurge al rango di strumento generale nell'art. 12, comma 2, del Decreto, in attuazione del criterio di delega contenuto nell'art. 1, comma 2, lett. e), n. 4, della Legge 243/2004, e perde pertanto quel carattere di residualità conferitole dalle previsioni dell'art. 9, comma 2, seconda parte, del Decreto lgs. 124/1993.

Quale ulteriore ambito di formazione delle volontà si presenta poi la possibilità, per i datori di lavoro, di stipulare a livello aziendale e direttamente con i lavoratori interessati accordi in materia di previdenza complementare con efficacia limitata ai soli soggetti firmatari.

Come sopra anticipato, l'assetto del sistema che va a delinearsi dal 2008 è fortemente caratterizzato anche da un accresciuto livello di concorrenza. L'obiettivo era stato definito in termini chiari già nel testo della Legge delega nella parte in cui, trattando della libertà dei lavoratori di scegliere le forme complementari destinatarie del TFR, poneva quale condizione preliminare appunto la *“omogeneizzazione”* delle stesse *“in materia di trasparenza e tutela”* (art. 1, comma 2, lett. e), n. 1) mentre, con la finalità di favorire la libertà di circolazione dei lavoratori nel sistema, poneva l'esigenza di *“regole comuni, in ordine in particolare alla comparabilità dei costi, alla trasparenza e portabilità”* (art. 1, comma 2, lett. e), n. 4).

Una maggiore uniformità nelle regole di funzionamento delle forme pensionistiche complementari, a fini di miglior tutela degli iscritti, costituisce pertanto uno degli assi portanti della riforma. In tale quadro, il Decreto ha cercato di individuare un punto di equilibrio tra le suddette istanze di maggiore concorrenza – e, conseguentemente, di comparabilità tra le forme – da una parte, e il rispetto delle caratteristiche proprie di ciascuna tipologia, dall'altra. Detto equilibrio passa attraverso una serie di scelte più puntuali e tecniche, in parte effettuate dal Legislatore delegato ma in parte anche affidate alla successiva regolazione della Autorità di vigilanza. Tra tali scelte, l'allineamento della disciplina di alcuni tipici istituti normativi, quali ad esempio, il conferimento del TFR, le anticipazioni, i riscatti per premorienza; la definizione delle regole di trasparenza; la predisposizione di adeguati meccanismi di *governance* e, non da ultimo, la uniformazione della disciplina fiscale delle contribuzioni.

Pur tuttavia, non sarebbe corretto ritenere che da ciò discenda di necessità l'omologazione di tutte le forme. Non v'è dubbio che alcuni principi siano propri del sistema in sé e che, in quanto tali, debbano riflettersi nel funzionamento di tutti gli strumenti che nello stesso vengano ad operare e, ugualmente, non si può dubitare che il livello di tutela dell'iscritto, ad esempio in termini di informativa, debba essere lo stesso indipendentemente dalla forma alla quale questi si rivolga. Ciò nondimeno, va considerato che quello che in questi anni si è andato disegnando è un sistema

composito, in cui l'esigenza di rendere più ampia e ricca la gamma di possibilità di scelta per i lavoratori ha condotto ad una significativa diversificazione degli strumenti previdenziali, sia sotto il profilo strutturale che sotto quello gestionale.

Il punto di incontro tra l'esigenza di conservare – e, semmai, valorizzare – a vantaggio dei potenziali aderenti la ricchezza di esperienze e soluzioni che già caratterizza il settore e, d'altra parte, quella di assicurare che tale varietà effettivamente costituisca per gli stessi una opportunità viene a collocarsi, nel nuovo assetto di sistema, nell'affermazione del principio di confrontabilità delle forme complementari.

La confrontabilità, declinata nel Decreto nei richiamati principi di trasparenza e comparabilità, è un aspetto sul quale il Legislatore delegato torna infatti in più passaggi, affidandone in misura significativa la effettiva realizzazione alla Autorità di vigilanza, attraverso l'attribuzione alla stessa di una serie di competenze a ciò espressamente improntate (art. 19 del Decreto).

Quanto alla trasparenza, non può esservi dubbio che essa svolga nel sistema della previdenza complementare un ruolo determinante in relazione alla stessa rilevanza sociale della funzione previdenziale assolta dalle forme pensionistiche complementari. Basti tener presenti, da una parte, il regime della contribuzione definita (proprio di massima parte delle forme operanti e certamente di tutte quelle istituite dopo l'aprile del 1993) e che in linea generale attribuisce all'iscritto l'intero rischio finanziario connesso all'investimento dei contributi e quindi, in ultima istanza, la significatività e adeguatezza della prestazione maturata, e, dall'altra, il vincolo di destinazione impresso al risparmio accumulato nelle forme pensionistiche (vincolo che, per quanto si dirà più avanti, va anzi a rafforzarsi con l'entrata in vigore della nuova disciplina) e che si traduce in una protratta indisponibilità delle somme maturate.

Quelli sopra delineati sono tutti aspetti che rendono assolutamente centrale, nel sistema complementare ancora più che in sistemi attigui (ad esempio, finanziario o assicurativo), il profilo della trasparenza delle informazioni, tanto in sede precontrattuale quanto, poi, nel corso del rapporto.

E' peraltro vero che il rispetto del principio di trasparenza può essere assicurato mediante strumenti differenti, tutti potenzialmente adeguati. Tant'è che, anche attualmente, i documenti informativi predisposti dai fondi pensione negoziali, dai fondi pensione aperti e dai contratti previdenziali assicurativi rispondono a indicazioni non unitarie, fornite dalle Autorità rispettivamente competenti in materia.

Tuttavia, va convenuto che, allorché le istanze di trasparenza si congiungono, in un sistema che voglia essere aperto alla concorrenza, a quelle di comparabilità (e portabilità), la questione non riguarda più, semplicemente, la conoscibilità delle modalità di funzionamento e delle condizioni di partecipazione relative alla singola forma interessata, ma attiene anche alla possibilità di effettuare realmente un confronto con le altre opportunità offerte sul mercato. Ciò rende inevitabile l'adozione di *standard* non più soltanto tendenzialmente equivalenti ma effettivamente comuni.

Alla adozione di “*regole comuni*” per tutte le forme pensionistiche complementari, d'altronde è, in più passaggi del Decreto, chiamata la COVIP, nella quale vengono ora a concentrarsi tutte le competenze necessarie – diremmo, indispensabili – a configurare il sistema nei termini delineati dalla riforma.

Per di più, la comparabilità impone anche la creazione di strumenti appositi, in grado di ricondurre a unità le informazioni proprie delle diverse forme (si pensi, ad esempio, alla comparabilità dei costi) e implica l'utilizzo, da parte degli operatori, di modalità di rappresentazione uniformi, anche con riguardo alla struttura dell'informazione fornita e, necessariamente, all'impiego di una terminologia univoca, di un ‘linguaggio comune’.

Nell'ambito della attuazione del principio di libertà di adesione e circolazione dei lavoratori all'interno del sistema, posto dall'art. 1, comma 2, lett. e), n. 4), della Legge 243/2004, il Decreto si preoccupa poi di presidiare la portabilità delle posizioni. In effetti tale principio, inteso quale possibilità per l'iscritto di trasferire nel tempo, senza penalizzazioni, la posizione maturata da una ad altra forma pensionistica, ha sollevato, nel corso dell'*iter* di approvazione della riforma, due distinte questioni. Della prima, relativa alla ‘portabilità’ del contributo datoriale, si è già detto in precedenza. La seconda ha atteso invece alla eventualità che la struttura dei costi adottata dalle forme complementari fosse tale da rendere particolarmente gravosa per l'aderente la decisione del trasferimento e si traducesse in sostanza in un fattore di deterrenza.

In particolare, ciò riguardava talune prassi invalse nel mondo assicurativo, che, tuttavia, mal si attagliavano alle polizze con finalità previdenziali, le quali – diversamente dalle altre polizze vita – sono venute a integrarsi in un sistema nel quale gioca un ruolo primario proprio quel principio di trasferibilità delle posizioni, che non è tipico della disciplina assicurativa. Su queste prassi la COVIP ha richiamato l'attenzione nelle Relazioni degli anni passati.

L'Autorità di vigilanza sulle assicurazioni, intervenendo a disciplinare espressamente la fattispecie del c.d. ‘preconto’, cioè la prassi di far gravare in misura prevalente sulle prime annualità di premio i costi di acquisizione del contratto, ha ora disposto che per i contratti destinati a attuare forme pensionistiche individuali (e non anche per contratti con diversa finalità) dovesse essere salvaguardato il diritto alla trasferibilità e alla riscattabilità delle posizioni, secondo quanto previsto dalla normativa in materia di previdenza complementare. A tal fine, l'Istituto ha imposto alle compagnie che facciano ricorso al suddetto ‘preconto’ la restituzione, in caso, appunto, di trasferimento o riscatto della posizione prima della scadenza, di una parte dei costi trattenuti, in misura proporzionale agli anni mancanti al termine del piano (*cfr.* Circolare ISVAP 434/2001, come modificata dalla Circolare ISVAP 551/2005).

Il Legislatore previdenziale ha comunque reputato necessario ritornare sull'argomento, al fine di evitare il permanere di elementi di diversità rispetto alle regole sulla libertà di trasferimento applicate dalle altre forme pensionistiche complementari; elementi che l'intervento appena richiamato, pur costituendo

certamente un importante segnale di attenzione da parte dell'Istituto, non è in grado di superare appieno. In questo senso, dunque, l'art. 14, comma 6, del Decreto, con regola di portata generale e rivolta a tutte le forme pensionistiche complementari, stabilisce che *"sono comunque inefficaci"* eventuali clausole che, all'atto dell'adesione o del trasferimento, prevedano l'applicazione di *"voci di costo (...) significativamente più elevate di quelle applicate nel corso del rapporto"* e che, come tali, possano costituire un ostacolo alla portabilità.

Il tendenziale allineamento delle modalità di funzionamento e delle tutele assicurate dalle forme di previdenza complementare appartenenti alle diverse tipologie viene realizzato, nel quadro della riforma, anche mediante interventi sui modelli di governo.

Ferme restando le regole attuali in materia di costituzione e composizione degli organi di amministrazione e controllo dei fondi pensione negoziali, l'art. 5 del Decreto introduce per questo aspetto importanti novità quanto alla figura del responsabile della forma pensionistica complementare e all'organismo di sorveglianza.

Il responsabile della forma pensionistica diviene infatti elemento necessario dell'assetto di *governance* di ogni tipologia di forma complementare, il che implica che anche per i fondi pensione negoziali detta nomina sia ora necessaria e che per i PIP, per i quali la figura viene introdotta *ex novo*, l'attribuzione dell'incarico costituisca un preciso obbligo del consiglio di amministrazione della compagnia.

Quanto alle competenze attribuite a tale soggetto, il comma 3 del medesimo art. 5 ne valorizza una funzione di verifica della gestione a tutela dell'interesse degli iscritti. Ciò nonostante, la scelta di dettarne una disciplina unitaria indipendentemente dalla tipologia di forma pensionistica riguardata suscita qualche incertezza. La difforme struttura e il diverso assetto complessivo dei fondi negoziali rispetto alle altre forme pensionistiche complementari potrebbe infatti giustificare una diversa caratterizzazione del ruolo del responsabile del fondo.

Sarebbe pertanto auspicabile che, eventualmente anche utilizzando lo strumento dei decreti correttivi previsti nell'art. 1, comma 49, della Legge delega, venga valutata l'opportunità di alcuni aggiustamenti e precisazioni in ordine alla figura in questione, in coerenza con il complessivo assetto della *governance* delle diverse forme pensionistiche complementari.

Con riferimento, invece, ai fondi pensione aperti, l'innovazione più significativa in tema di modello di governo attiene alla presenza – anche qui, in via obbligatoria – di un organismo di sorveglianza. La previsione di tale organismo risponde a istanze di partecipazione avvertite soprattutto in conseguenza della rimozione del vincolo alla raccolta di adesioni di lavoratori dipendenti su base collettiva.

I componenti dell'organismo sono designati direttamente dalla società istitutrice del fondo aperto. Nella prima fase di applicazione della norma l'incarico è attribuito per

un biennio. Ove il fondo abbia acquisito adesioni collettive successivamente a tale fase, l'organismo dovrà essere integrato da un rappresentante dei lavoratori per ciascuna adesione che, a livello di singola azienda o a livello di gruppo, superi le 500 unità. E' tuttavia rimesso a una libera determinazione della società istitutrice del fondo dotarsi di organismi di sorveglianza la cui composizione rispecchi il criterio di pariteticità tra rappresentanti dei lavoratori e rappresentanti dei datori di lavoro.

Va peraltro rilevato che al momento non è attuabile la previsione contenuta nel comma 5 dell'art. 5 del Decreto, nella parte in cui, sempre decorsa una fase di prima applicazione, obbliga le società istitutrici a designare i componenti dell'organismo individuandoli *“tra gli amministratori indipendenti iscritti all'albo istituito dalla Consob”*, posto che tale albo non risulta ancora istituito.

All'organismo è affidato il compito di verificare che la gestione del fondo pensione aperto sia appunto condotta nell'esclusivo interesse degli iscritti. A presidio della efficacia di tale verifica, allo stesso è riconosciuto — tra l'altro — il potere di riportare direttamente alla COVIP le eventuali irregolarità rilevate.

L'ampliamento delle opportunità offerte ai potenziali aderenti e l'innalzamento del grado di concorrenza nel sistema costituiscono tuttavia soltanto alcuni degli aspetti attraverso i quali il Legislatore intende promuovere l'affermazione del sistema di previdenza complementare nel Paese. L'esigenza di una copertura complementare integrativa, infatti, non può non sollevare domande in ordine alla significatività delle prestazioni a scadenza e sulla loro effettiva adeguatezza rispetto all'obiettivo di migliorare il tenore di vita già assicurato dal sistema di base.

Sotto questo profilo, il nuovo assetto normativo muove su due distinte direttrici. La prima, come già detto, interessa in particolare il comparto del lavoro dipendente privato e fa leva sul graduale smobilizzo del TFR; la seconda riguarda invece tutti gli aderenti indistintamente e si fonda sulla revisione di alcuni istituti giuridici tipici della previdenza complementare oltre che sulla modifica, in termini di maggior favore, della disciplina fiscale.

Il ruolo del TFR per l'alimentazione della prestazione pensionistica complementare è sempre stato importante, essendo già nell'attuale normativa posto a base della possibilità — per i lavoratori dipendenti — di beneficiare a pieno della deducibilità fiscale dei contributi. Le scelte del Legislatore delegante del 2004 sono state chiaramente più marcate e dal 2008 la destinazione del TFR diviene per i lavoratori dipendenti la modalità — per così dire — ordinaria di finanziamento della previdenza complementare, sulla base di un meccanismo articolato che trova le proprie regole di funzionamento direttamente nella legge (art. 8, commi 7 e ss., del Decreto). Elemento, questo, che determina una novità di rilievo quanto alle decisioni relative all'impiego del TFR, con una significativa innovazione rispetto a quella che finora ne è stata la sede naturale ed esclusiva, vale a dire l'autonomia contrattuale collettiva (cfr. art. 8, comma 2, del Decreto lgs. 124/1993).

Le disposizioni confermano la volontarietà della scelta così che è rimesso al singolo lavoratore valutare, sulla base della situazione lavorativa e personale e delle proprie esigenze di copertura pensionistica, se utilizzare o meno questo accantonamento per finalità previdenziali. Né la volontarietà viene meno per effetto del sistema di 'conferimento tacito' previsto dall'art. 8, comma 7, lett. b), del Decreto, posto che questo meccanismo innova limitatamente alle modalità con le quali la libertà di adesione viene manifestata.

Pur non essendo questa la sede per soffermarsi nell'analisi di tutti gli aspetti riguardanti il meccanismo del conferimento del TFR, alcuni passaggi meritano di essere segnalati, in ragione della loro stretta consequenzialità rispetto a scelte di *policy* operate dal Legislatore della riforma.

In primo luogo, come in precedenza accennato, il TFR potrà essere (esplicitamente) destinato anche a forme di natura individuale. Risulta dunque superata la esclusiva disponibilità dello stesso per scopi di finanziamento di forme complementari istituite su base contrattuale collettiva. La natura individuale o collettiva della forma, tuttavia, non perde del tutto importanza in questo contesto, posto che soltanto forme appartenenti alla seconda categoria possono ricevere i flussi di TFR conferiti con modalità tacite, ai sensi dell'art. 8, comma 7, lett. b), del Decreto.

Il meccanismo del conferimento tacito si snoda in una serie di possibilità, articolate in modo da contenere tutte le possibili fattispecie dinanzi alle quali lavoratori e datori di lavoro possono trovarsi. In questo ambito è riscontrabile in particolare una valorizzazione del ruolo della autonomia collettiva a livello aziendale.

Si ricorda infatti che, nel caso di silenzio del lavoratore protratto oltre i sei mesi allo stesso assegnati ai sensi dell'art. 8, comma 7, lett. a), del Decreto per la decisione circa il conferimento e per l'individuazione della forma di destinazione, il datore di lavoro è obbligato a effettuare il versamento alla forma pensionistica complementare collettiva già operante per i propri dipendenti (ad esempio, il fondo pensione negoziale di categoria). Ciò nonostante, l'art. 8, comma 7, lett. b), n. 1), del Decreto consente che, anche in presenza di tale forma collettiva di riferimento, accordi a livello aziendale possano imprimere ai flussi di TFR conferiti tacitamente una diversa destinazione, mediante istituzione di una forma collettiva ulteriore e diversa da quella già esistente. Ove ciò accada, tale seconda forma aziendale prevarrà dunque sulla prima al fine della acquisizione dei flussi.

Sia pure con altro contenuto, gli accordi aziendali svolgono un ruolo di rilievo anche nel diverso caso in cui per la collettività di lavoratori dell'impresa operino contemporaneamente più forme pensionistiche complementari. La Legge stessa, pur prevedendo un criterio guida, volto a far prevalere la forma alla quale abbia aderito il maggior numero di lavoratori della impresa interessata, consente che tale criterio venga derogato mediante — anche qui — accordi stipulati a livello aziendale. In questa ipotesi, peraltro, si tratta dell'attribuzione alla autonomia collettiva aziendale di una competenza 'nuova', diversa da quella già alla stessa assegnata dall'art. 3 del Decreto, posto che qui

non si sarebbe davanti alla istituzione di una ulteriore forma complementare, quanto, più semplicemente, alla scelta tra forme alternative, tutte già istituite.

Il meccanismo del conferimento tacito è poi dotato di una norma di chiusura, al fine di garantire che tutti i flussi di TFR cui il lavoratore non abbia deciso di imprimere una specifica destinazione siano in ogni caso investiti con finalità previdenziale. Qualora, infatti, i criteri appena richiamati non possano essere applicati, i flussi di TFR verranno destinati alla forma pensionistica complementare appositamente istituita presso l'INPS. Detta forma, disciplinata dall'art. 9 del Decreto, assume nel sistema un ruolo del tutto particolare, essendo sì *“integralmente”* disciplinata dalle disposizioni del medesimo Decreto ma, inevitabilmente, mediante una serie di correttivi che (ad esempio, con riferimento al modello di *governance* o alla possibilità per l'iscritto di disporre in ogni momento il trasferimento della posizione maturata) tengano conto delle peculiarità strutturali e della specifica funzione – residuale – ad essa assegnata.

Il sistema appena descritto trova applicazione nei confronti di tutti i lavoratori, compresi quanti al momento di avvio della riforma siano già iscritti a forme di previdenza complementare. Questi ultimi, ove versino il TFR soltanto in parte, saranno dunque chiamati a decidere circa la destinazione della quota residua.

Peraltro, l'insieme delle disposizioni che regolano l'istituto del conferimento del TFR è caratterizzato da una serie di presidi volti, sia pure su diversi fronti, a salvaguardare l'interesse del lavoratore. In primo luogo, viene in evidenza il ruolo che gli stessi datori di lavoro sono chiamati a svolgere nella fase preliminare al conferimento. Agli stessi è infatti demandata la essenziale funzione di informare il lavoratore circa le diverse alternative possibili (conferimento del TFR o mantenimento in azienda, scelta della forma complementare) e l'illustrazione delle modalità con cui procedere alle opzioni. In occasione dell'avvio della riforma, per i dipendenti già assunti, e poi, a regime, al momento di ciascuna nuova assunzione, i datori di lavoro forniranno ai lavoratori le indicazioni utili a decidere circa il conferimento: indicazioni che è da ritenere debbano essere indirizzate ai dipendenti in forma individuale e personalizzata. Successivamente, trenta giorni prima della scadenza del semestre accordato per la scelta, rivolgendosi esclusivamente ai lavoratori che non abbiano ancora fornito alcuna indicazione, i datori di lavoro comunicheranno la forma complementare alla quale, in caso di silenzio ulteriormente protratto, i flussi di TFR saranno versati alla scadenza del semestre.

E' chiaro che alla adeguatezza ed efficacia di tali adempimenti informativi è rimessa larga parte del 'successo' del meccanismo di destinazione del TFR. E' allora auspicabile che i soggetti interessati, anche – se del caso – attraverso le organizzazioni di rappresentanza, valutino utilmente l'opportunità di definirne fin da subito le modalità applicative, pure ricorrendo, ad esempio, a soluzioni di standardizzazione delle comunicazioni, ove ritenute adeguate ad assicurare una maggiore snellezza degli adempimenti.

Una ottimale gestione della fase informativa in sede aziendale, al buon esito della quale potrebbe senz'altro concorrere lo svolgimento della campagna informativa istituzionale più sopra ricordata, dovrebbe conseguire il risultato di 'suscitare' quanto più possibile la manifestazione della volontà dei lavoratori riguardati.

Perché anche il comportamento dei lavoratori rimasti silenti possa effettivamente apprezzarsi quale scelta pienamente consapevole, il Legislatore della riforma si è preoccupato di fare in modo che agli stessi vengano preliminarmente indicati non soltanto la forma complementare di destinazione dei flussi ma anche il profilo di rischio/rendimento che ne caratterizzerà la gestione. Tale profilo è definito nell'art. 8, comma 9, del Decreto: il TFR conferito tacitamente, infatti, potrà affluire esclusivamente a linee di investimento a contenuto prudenziale, che garantiscano *"la restituzione del capitale e rendimenti comparabili, nei limiti previsti dalla normativa statale e comunitaria, al tasso di rivalutazione del TFR"* medesimo.

Tra le diverse soluzioni praticabili, la scelta del Legislatore è stata dunque improntata a una particolare cautela. La previsione citata obbliga tutte le forme di previdenza complementare potenzialmente in grado di acquisire il TFR conferito tacitamente a dotarsi di linee aventi le predette caratteristiche. A tale adempimento le forme dovranno procedere in tempi compatibili con l'afflusso di dette somme e anzi, a rigore, in tempi tali da consentire ai datori di lavoro interessati di tenerne conto nell'informativa relativa appunto alla destinazione dei flussi oggetto di conferimento tacito.

Si rammenta infine che, proprio a fronte del meccanismo di conferimento del TFR, l'art. 10 del Decreto dispone alcune misure di compensazione per le imprese, le quali, a fronte del versamento periodico dello stesso alle forme pensionistiche complementari, potrebbero trovarsi a dover ridefinire la propria struttura finanziaria. Tra tali misure compensative, il comma 3 richiama il Fondo di garanzia istituito dall'art. 8 del Decreto legge 203/2005 (conv. nella Legge 248/2005), volto a facilitare l'accesso al credito delle aziende interessate. La definizione delle regole di funzionamento di tale Fondo, tuttavia, sono demandate a un decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro delle attività produttive, da emanarsi nel rispetto di quanto sarà definito in un apposito accordo tra i Ministri del lavoro e dell'economia e l'ABI. Il punto è particolarmente delicato posto che è a questa fattispecie che deve intendersi in particolare riferito il richiamo del medesimo art. 10, comma 5, il quale subordina l'operatività delle misure compensative alla *"verifica della loro compatibilità con la normativa comunitaria"*. Per altro verso, non va dimenticato che l'art. 1, comma 2, lett. e), n. 9), della Legge 243/2004, nello stabilire i principi indirizzati al legislatore delegato, ha condizionato espressamente alla definizione delle misure compensative l'avvio del meccanismo di conferimento. E' pertanto importante che tutto l'*iter* appena richiamato possa effettivamente compiersi nei prossimi tempi, così da assicurare la piena operatività delle forme di compensazione e, con ciò, del sistema di conferimento del TFR nel rispetto della 'scadenza' del 1° gennaio 2008.

Con l'entrata in vigore delle nuove norme si determinano inoltre le condizioni per una più decisa tutela della finalità previdenziale del risparmio accumulato nelle forme pensionistiche complementari; tutela che si esprime in una serie di novità in tema, ad esempio, di anticipazioni, di riscatto, di cedibilità, sequestrabilità e pignorabilità delle somme accumulate e altresì nella revisione dei requisiti di accesso alle prestazioni pensionistiche.

Emerge in particolare un deciso rafforzamento del legame funzionale tra istituti del primo e del secondo pilastro previdenziale, a conferma della unitarietà del sistema e delle tutele assicurate. Tale rafforzamento si evince in particolare dall'avvenuto collegamento dei requisiti di accesso alle prestazioni pensionistiche, mediante il richiamo dinamico operato dall'art. 11, comma 2, del Decreto a quelli vigenti nel regime obbligatorio di appartenenza dell'iscritto, fermo restando un periodo minimo di partecipazione al sistema complementare (cinque anni), evidentemente teso ad assicurare — per quanto possibile — un margine di significatività alla rendita erogata.

Del tutto nuove appaiono poi le disposizioni che, coniugando la funzione sociale della previdenza complementare con l'esigenza di consentire all'iscritto di maturare una prestazione più adeguata, compongono un sistema di flessibilità nella fase di accesso alla prestazione pensionistica. L'art. 11, comma 4, infatti, consente di anticipare (fino a un massimo di cinque anni) il momento di fruizione delle prestazioni in presenza di interruzioni dell'attività lavorativa di particolare gravità, vale a dire in caso di inoccupazione protratta per oltre 48 mesi e — deve ritenersi, sulla base di un logico parallelismo tra la norma appena citata e l'art. 14, comma 2, lett. c) — in caso di invalidità permanente che comporti una significativa riduzione della capacità di lavoro. Specularmente, l'art. 8, comma 11, permette di posporre l'accesso alle prestazioni oltre il raggiungimento dell'età pensionabile, proseguendo volontariamente la contribuzione e scegliendo liberamente il momento del pensionamento. Quest'ultima disciplina si differenzia significativamente da quella, pure analoga nella finalità, attualmente contenuta nell'art. 9-bis del Decreto lgs. 124/1993, che è invece riferita esclusivamente alle forme pensionistiche individuali, rimessa a volontarie determinazioni regolamentari e limitata, negli effetti, ai cinque anni successivi al compimento dell'età pensionabile.

A presidio della funzione pensionistica del risparmio accumulato nelle forme di previdenza complementare si pongono poi le disposizioni che limitano nell'ammontare complessivo erogabile, rispetto alla disciplina attuale, le anticipazioni della posizione maturata e la facoltà di procedere al riscatto della stessa. Per entrambi i casi, il Legislatore della riforma ha ritenuto di collegare tali eventualità al verificarsi di situazioni personali, familiari e lavorative di particolare gravità o, quantomeno, rilevanza (con l'unica eccezione contenuta nell'art. 11, comma 7, lett. c), riguardante la possibilità di chiedere anticipazioni per "*ulteriori esigenze*" che, non essendo identificate, devono ritenersi liberamente valutabili da ciascun iscritto).

In questa ottica, trova giustificazione anche la più articolata disciplina del riscatto, ora consentito in misura parziale (50 per cento della posizione maturata) o totale, a seconda della rilevanza attribuita dal Legislatore alla singola fattispecie riguardata. Ciò

porterebbe a reputare, dal 2008, più vincolante per l'aderente la decisione di partecipare al sistema complementare, ancorché l'art. 14, comma 5, del Decreto sollevi alcune incertezze interpretative, nella parte in cui parrebbe prefigurare la eventualità di fattispecie di riscatto differenti e ulteriori rispetto a quelle espressamente contemplate nei precedenti commi della medesima norma.

La disciplina delle forme pensionistiche complementari viene poi fortemente innovata sotto il profilo delle disposizioni fiscali, sia attraverso il superamento delle differenze di trattamento che in qualche misura ancora connotano le diverse tipologie (ad esempio, rispetto al vincolo di destinazione del TFR a forme di natura collettiva al fine di poter beneficiare della deducibilità dei contributi dal reddito di lavoro dipendente) sia nella direzione di una maggiore impronta di favore che viene a caratterizzare il risparmio accumulato con finalità previdenziale, tanto nella fase di contribuzione quanto, soprattutto, in quella di percezione delle prestazioni.

Sul primo aspetto, al di là della scelta di mantenere quale unico limite di deducibilità quello espresso in cifra fissa (euro 5.164,57) (superando invece quello rapportato percentualmente al reddito e quindi agevolando, rispetto alla disciplina attuale, i titolari di redditi meno elevati), si segnalano, in quanto innovative, soprattutto le soluzioni introdotte al fine di favorire l'investimento previdenziale da parte dei lavoratori di prima occupazione successiva al 1° gennaio 2008 (art. 8, comma 6) nonché di promuovere il reintegro delle somme percepite a titolo di anticipazione, mediante il meccanismo del credito d'imposta previsto dall'art. 11, comma 8.

Con riferimento, invece, alle prestazioni, è particolarmente significativo il passaggio dall'attuale sistema di ritenute operate a titolo d'acconto a uno di ritenute a titolo di imposta: il meccanismo, come è evidente, implica il venir meno della progressività della tassazione dei benefici. Si prevede tra l'altro l'applicazione di aliquote differenziate in relazione alle differenti fattispecie oggetto di tassazione, tenendo conto della maggiore o minore prossimità delle stesse rispetto al perseguimento della finalità sociale. E' inoltre incentivata la permanenza nel sistema attraverso un meccanismo di riduzione progressiva della tassazione delle prestazioni pensionistiche (in rendita o in capitale) in funzione degli anni di anzianità maturata.

1.2.2 Il riassetto del sistema di vigilanza e il potenziamento della COVIP

Come anticipato, la nuova disciplina di settore è caratterizzata da un'ampia e significativa revisione dell'assetto della vigilanza. In particolare, dal 1° gennaio 2008, la vigilanza della COVIP riguarderà tutte le forme di previdenza complementare, fatta

eccezione di quelle istituite all'interno di enti pubblici che esercitano controlli in materia di tutela del risparmio, valutaria o assicurativa.

L'art. 18 del Decreto lgs. 252/2005 (di seguito, Decreto), che ai commi 1 e 2 dà conto del riassetto del sistema, attribuisce al Ministero del lavoro e delle politiche sociali la funzione di alta vigilanza sul settore, da esercitarsi mediante l'adozione, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, di direttive generali alla COVIP. L'intera attività della Commissione è volta a perseguire la trasparenza e la correttezza dei comportamenti e la sana e prudente gestione delle forme pensionistiche, con la finalità ultima di assicurare la *“tutela degli iscritti e dei beneficiari”* e il *“buon funzionamento del sistema di previdenza complementare”*, ad essa espressamente ed esclusivamente assegnati.

Tale norma, unitamente alle disposizioni che riguardano direttamente l'autonomia regolamentare e organizzativa della COVIP ed il novero delle competenze della medesima (artt. 16, comma 2, lett. b), 18, 19 e 22, comma 1), è già in vigore, per effetto del successivo art. 23.

A tal fine, l'art. 19, comma 2, del Decreto stabilisce che la COVIP *“esercita, anche mediante l'emanazione di istruzioni di carattere generale e particolare, la vigilanza su tutte le forme pensionistiche complementari”*. Tanto che è demandato alla medesima Commissione definire *“le condizioni che (...) le forme pensionistiche complementari devono soddisfare per poter essere ricondotte nell'ambito di applicazione del (...) decreto e essere iscritte all'albo”*.

In sintesi, vengono interamente confermate in capo alla Commissione le attribuzioni già proprie della stessa con riguardo ai fondi pensione negoziali, mentre vengono arricchite quelle riguardanti i fondi pensione aperti. Ad essa sono poi assegnate competenze nuove in ordine alle forme individuali attuate mediante contratti di assicurazione sulla vita e ad alcune tipologie di forme complementari istituite prima del 15 novembre 1992 (cc.dd. forme ‘preesistenti’).

Per altro verso, restano confermate le competenze delle rispettive Autorità di controllo, in materia di vigilanza di stabilità sugli intermediari di cui all'art. 6, comma 1, del Decreto (banche, SIM, SGR e imprese di assicurazione).

Sul quadro appena descritto, già all'indomani della approvazione del Decreto si è inserita la disciplina emanata a tutela del risparmio (Legge 262/2005), che introduce rilevanti disposizioni concernenti l'assetto del sistema di vigilanza sul risparmio gestito, nell'intento di razionalizzare le competenze delle Autorità a ciò deputate (Banca d'Italia, CONSOB, COVIP, ISVAP, Antitrust). Detta Legge affida alla autodeterminazione di queste ultime, mediante la definizione di protocolli d'intesa nonché tramite scambio di informazioni, la realizzazione del coordinamento necessario per l'esercizio dei rispettivi poteri *“nel rispetto della reciproca indipendenza”* (art. 20, comma 1). La COVIP risulta dunque ora pienamente inserita nel novero delle ‘Autorità’, in posizione paritaria rispetto alle altre. Tale più recente intervento, pertanto,

può essere considerato un completamento del quadro di riforma che ha riguardato questa Commissione.

In alcuni passaggi, la Legge 262/2005 ha interessato specificamente la materia dei poteri di vigilanza sulla previdenza complementare. Ancorché sarebbe stato auspicabile un più esplicito coordinamento normativo, al fine di evitare qualunque possibile incertezza interpretativa, si reputa che i due provvedimenti legislativi in esame – la cui adozione è avvenuta a distanza di soli pochi giorni – vadano letti in chiave di omogeneità e continuità.

In particolare, l'art. 25, comma 2, della Legge 262/2005 ribadisce infatti in capo alla Commissione le attribuzioni in materia di trasparenza e correttezza dei comportamenti sulle forme di cui all'art. 1, comma 2, lett. h), della Legge 243/2004, vale a dire, testualmente, *“con riferimento a tutte le forme pensionistiche collettive e individuali previste dall'ordinamento”*.

In particolare, per quanto riguarda i fondi pensione aperti e le forme pensionistiche individuali attuate mediante contratti di assicurazione sulla vita (di seguito PIP), vengono dunque ora attribuite alla COVIP le competenze in materia di modalità di offerta al pubblico, e quindi in materia di regolamentazione e vigilanza sia nella fase di raccolta delle adesioni sia di informativa nel corso del rapporto di partecipazione. La Commissione è peraltro chiamata a esercitare tali competenze *“compatibilmente con le disposizioni per la sollecitazione del pubblico risparmio”* (art. 19, comma 2, lett. g), del Decreto e art. 25, comma 3, della Legge 262/2005).

Ne consegue che, per questi aspetti, la COVIP acquisisce le attribuzioni già proprie, rispettivamente, di CONSOB e ISVAP e nell'esercizio delle stesse non potrà non tenere conto della disciplina dettata in attuazione della Parte IV, Titolo II, Capo I, del Decreto lgs. 58/1998 (TUF).

Anche la Legge per la tutela del risparmio, dunque, attraverso specifiche indicazioni normative, riconosce la peculiarità del risparmio previdenziale, la cui finalità impone una diversa considerazione e disciplina rispetto al risparmio puramente finanziario, anche in ragione del diretto collegamento funzionale con la previdenza di base, più volte affermato dalla Corte Costituzionale.

Qualche incertezza si è posta, piuttosto, con riferimento alla decorrenza dell'attribuzione alla COVIP delle nuove competenze, in funzione delle differenti date di entrata in vigore delle varie disposizioni del Decreto.

Tale aspetto è stato superato con l'adozione delle Direttive generali indirizzate alla COVIP dal Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Tali Direttive, volte a definire le linee di indirizzo in materia di previdenza complementare, ai sensi dell'art. 18, comma 1, del Decreto, hanno infatti chiarito che il passaggio delle competenze da altre Autorità alla