

### 3. Gli aspetti normativi e regolamentari

#### 3.1 Le modifiche della normativa primaria e secondaria

Nel corso del 2009 non sono intervenute novità legislative di particolare rilievo in tema di previdenza complementare. Vi sono, tuttavia, profili di interesse riconducibili a fonti normative primarie che indirettamente concorrono a favorire l'adesione alle forme pensionistiche complementari. Vengono di seguito illustrate anche le principali iniziative di normazione secondaria adottate dalla COVIP.

*Misure compensative per i datori di lavoro.* Dal 1° gennaio 2009 risulta incrementata, rispetto al 2008, la misura compensativa per i datori di lavoro che versano il TFR alle forme pensionistiche complementari o al Fondo di Tesoreria INPS, prevista dall'art. 8 del Decreto legge 203/2005, sostituito dall'art. 1 della Legge 296/2006.

La norma riconosce ai datori di lavoro l'esonero dal versamento dei contributi sociali dovuti alla "*Gestione prestazioni temporanee ai lavoratori dipendenti*", secondo determinate misure percentuali che aumentano di anno in anno (da un'aliquota iniziale dello 0,19 per cento per il 2008 si è passati allo 0,21 per il 2009. Ulteriori incrementi sono previsti per gli anni successivi). L'esonero contributivo compete in misura proporzionale alle quote di TFR destinate, per ciascun lavoratore, alla previdenza complementare o al Fondo di Tesoreria INPS.

*Previdenza complementare dei pubblici dipendenti.* Il Decreto legge 207/2008 ha precisato che lo stanziamento relativo all'anno 2009 delle risorse, di cui all'art. 74, comma 1 della Legge 388/2000, destinate alla previdenza complementare dei pubblici dipendenti e poste a carico del bilancio dello Stato, possono essere utilizzate anche per il finanziamento delle spese di avvio dei fondi di previdenza complementare dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche.

Di fatto, nessuna nuova iniziativa di previdenza complementare rivolta a pubblici dipendenti è stata sin qui portata all'attenzione della COVIP per l'avvio del procedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività. L'unico fondo pensione

negoziale operante a livello nazionale in tale ambito resta, pertanto, il fondo pensione ESPERO.

*Fondo di garanzia di cui all'art. 5 del Decreto lgs. 80/1992.* Nel corso del 2009 l'INPS ha provveduto a definire e rendere pubblica la modulistica utile per l'attivazione del Fondo di garanzia contro il rischio derivante dall'omesso o insufficiente versamento da parte del datore di lavoro insolvente dei contributi dovuti alle forme di previdenza complementare, ivi comprese le quote di TFR. Sono state, così, completate le indicazioni operative già fornite con la Circolare del 22 febbraio 2008. I moduli, unitamente alla disciplina di funzionamento del Fondo contenuta nella relativa Circolare, sono resi disponibili agli interessati anche sul sito *web* della COVIP.

L'intervento del Fondo può essere chiesto al verificarsi delle seguenti situazioni: insolvenza del datore di lavoro collegata a procedure concorsuali a condizione che il credito sia stato accertato; insolvenza accertata giudizialmente, a esito della quale il credito sia rimasto in tutto o in parte insoddisfatto, nel caso in cui il datore di lavoro non sia assoggettabile a procedura concorsuale. La garanzia opera a condizione che il lavoratore sia iscritto a una forma di previdenza complementare e abbia posto fine al rapporto di lavoro con il datore di lavoro insolvente.

In linea con la Circolare, la modulistica conferma che il soggetto legittimato all'attivazione della garanzia è l'iscritto e che i contributi omessi sono corrisposti dal Fondo direttamente alla forma pensionistica complementare.

*Disposizioni in materia di organismo di sorveglianza dei fondi pensione aperti.* Con Deliberazione del 28 ottobre 2009, la COVIP ha approvato un nuovo testo dell'Allegato n. 2 allo Schema di regolamento dei fondi pensione aperti, avente ad oggetto le disposizioni per l'istituzione e il funzionamento dell'organismo di sorveglianza. L'adozione di detto provvedimento è stata accompagnata da una relazione illustrativa volta a fornire chiarimenti di dettaglio circa le nuove disposizioni introdotte.

La revisione si è resa necessaria alla luce dell'art. 5, comma 4 del Decreto lgs. 252/2005 (di seguito Decreto), che ha previsto l'integrazione, dopo il primo biennio di attività, dell'organismo di sorveglianza con rappresentanti dei lavoratori aderenti su base collettiva, in caso di adesioni collettive che comportino l'iscrizione di almeno 500 dipendenti di una medesima azienda o di un medesimo gruppo.

Nella definizione dei compiti dell'organismo di sorveglianza è stata considerata l'esigenza di contemperare la funzione di rappresentanza degli interessi degli aderenti con quella di verifica che l'amministrazione e la gestione del fondo avvengano nell'esclusivo interesse degli stessi; funzioni entrambe previste dall'art. 5, comma 6 del Decreto. L'ambito di attività dell'organismo è stato definito in modo che, nel sostanziale rispetto delle previsioni legislative, ne venga assicurata una corretta e utile integrazione nel modello di governo dei fondi pensione aperti, anche tenendo conto degli altri organi e funzioni che ne caratterizzano la *governance*.

Circa la composizione dell'organismo è stato previsto – nel rispetto di quanto stabilito nel Decreto – che lo stesso sia composto da due membri effettivi designati dalla società che esercita l'attività del fondo pensione e che sia integrato, in presenza di adesioni collettive che abbiano comportato l'iscrizione di almeno 500 lavoratori appartenenti ad una singola azienda o gruppo, con la nomina di ulteriori due componenti per ciascuna azienda o gruppo, uno in rappresentanza dell'azienda o gruppo e l'altro in rappresentanza dei lavoratori.

Al fine di garantire la corretta funzionalità dell'organismo, che potrebbe risultare difficoltosa laddove il numero dei componenti risultasse particolarmente elevato, è stata fissata in 12 unità la soglia massima complessiva dei componenti, comprensiva sia dei soggetti designati dalla società, sia di quelli nominati dalle collettività aziendali o di gruppo.

Per il calcolo della soglia che dà diritto alla nomina dei rappresentanti si deve avere riguardo al numero complessivo di lavoratori dell'azienda iscritti al fondo. In presenza, invece, di un accordo collettivo relativo a un unico gruppo di aziende, si considera il numero complessivo di lavoratori delle aziende del gruppo iscritti al fondo. La nozione di gruppo è stata, così, correlata alla definizione contenuta nell'accordo collettivo di adesione.

Qualora il numero di aziende o gruppi potenzialmente interessati alla nomina sia tale da comportare il superamento della soglia massima, si è ritenuto che si debba dare preminenza alle aziende con il maggior numero di aderenti. Per contro, laddove il numero delle collettività aventi diritto alla nomina non comporti il raggiungimento del numero massimo di componenti, è stata prevista la facoltà per la società istitutrice del fondo di invitare alla designazione ulteriori collettività, individuando il criterio di selezione.

Le regole in tema di designazione, revoca e decadenza dei rappresentanti delle aziende e dei lavoratori sono state rimesse all'autonomia delle collettività di riferimento.

In assenza di prescrizioni di legge e al fine di favorire quanto più possibile la partecipazione delle collettività deputate a definire la composizione dell'organismo, si è ritenuto opportuno che le procedure siano decise in autonomia da ciascuna delle collettività interessate, le quali possono individuare il metodo considerato più idoneo (come, ad esempio, l'individuazione, negli stessi accordi collettivi di adesione al fondo, del metodo elettivo o l'attribuzione del diritto di designazione alle organizzazioni sindacali firmatarie degli accordi medesimi ovvero eventuali diversi criteri).

Si è, inoltre, reputato utile lasciare alle collettività di riferimento ampia autonomia anche per la determinazione della remunerazione dei loro rappresentanti, considerata la molteplicità di situazioni lavorative nelle quali i soggetti designati possono trovarsi a operare. I compensi eventualmente riconosciuti ai rappresentanti delle collettività non possono gravare sulla società istitutrice o sul fondo, mentre compete alla società

istitutrice del fondo provvedere alla remunerazione dei membri dell'organismo dalla stessa prescelti.

E' stato, infine, chiarito che la nomina dei componenti espressione delle collettività degli aderenti è da intendersi integralmente rimessa a soggetti terzi rispetto alla società istitutrice del fondo pensione aperto. Quest'ultima è, comunque, tenuta ad agevolare la nomina provvedendo a tutte quelle attività necessarie all'individuazione dei soggetti interessati, alla sollecitazione delle designazioni, alla verifica dei requisiti di onorabilità e professionalità e alla messa a disposizione dei locali per le riunioni. Si è anche precisato che, in caso di mancata designazione o di indicazione di soggetti privi dei necessari requisiti, l'organismo è da intendersi costituito anche soltanto dai componenti designati dal soggetto istitutore del fondo pensione aperto.

Nell'ottica di consentire il tempestivo svolgimento, da parte delle collettività interessate, delle operazioni necessarie alla nomina dei componenti in rappresentanza delle aziende e dei gruppi sono state definite specifiche scadenze entro cui la società istitutrice del fondo pensione aperto deve invitare le aziende o i gruppi interessati a procedere alla nomina e le stesse aziende o gruppi devono comunicare i nominativi di rispettiva competenza. E' stato, inoltre, posto in capo al consiglio di amministrazione della società istitutrice del fondo pensione aperto l'obbligo di effettuare, sulla scorta della documentazione trasmessa dalle aziende o dalle società capogruppo, la verifica dei requisiti di onorabilità e professionalità anche dei componenti nominati in rappresentanza delle collettività di aderenti.

La durata in carica dei componenti dell'organismo così formato è stata fissata in tre anni con scadenza contestuale, precisando che nel corso del triennio non si tiene conto, ai fini dell'integrazione o modifica della composizione dell'organismo, del fatto che nuove aziende abbiano superato la soglia minima dei 500 aderenti, oppure dell'intervenuto decremento del numero di iscritti. Nel caso di cessazione, nel corso del mandato, di uno o più componenti, la sostituzione dovrà avvenire nell'ambito della collettività che ha nominato il componente cessato, secondo i criteri dalla stessa definiti.

Le società istitutrici dei fondi pensione aperti sono state, infine, chiamate a valutare con attenzione, in sede di nomina dei componenti di propria competenza, l'impegno complessivamente gravante su ciascun soggetto, tenuto conto anche degli altri incarichi da questo assunti, al fine di meglio perseguire l'adeguato ed efficace svolgimento dell'attività affidata. La verifica va effettuata al momento di ciascuna nomina, anche successivamente all'adeguamento di che trattasi. Le conseguenti valutazioni dei competenti organi di amministrazione dovranno risultare nel verbale della riunione in cui si è proceduto alla nomina.

*Disposizioni in materia di comunicazioni agli iscritti.* In data 23 novembre 2009 la COVIP ha sottoposto alla procedura di pubblica consultazione il documento recante "Disposizioni in materia di comunicazioni agli iscritti" (di seguito Disposizioni) con il quale ha inteso rivedere l'assetto complessivo delle previsioni in materia di trasparenza dei fondi pensione nei rapporti con gli iscritti, in sostituzione di quelle contenute nella

Deliberazione COVIP del 10 febbraio 1999, relativa ai fondi pensione negoziali e aperti, e nelle Circolari del 22 gennaio 2008 e del 24 febbraio 2009, relative ai PIP.

La revisione, necessitata dalle novità legislative che nel tempo hanno interessato la materia, ha rappresentato l'occasione per mettere a frutto l'esperienza maturata nel corso degli anni, per affrontare problemi sorti nella pratica e analizzati nell'attività di vigilanza, per riordinare provvedimenti e istruzioni emanati nel tempo e recepire talune esigenze espresse dagli operatori e dalle associazioni di categoria. In tale contesto si inquadrano le scelte di intervento operate nel nuovo documento per ciò che concerne l'ambito di applicazione, nonché la tipologia, la struttura e il contenuto delle diverse informative da fornire agli aderenti.

Circa il metodo di intervento seguito, si è inteso mettere a disposizione dell'aderente una serie di strumenti informativi, il più possibile snelli, chiari e trasparenti. La prima parte del documento contiene le istruzioni relative alla Comunicazione periodica da trasmettere agli aderenti e il relativo Schema. La seconda parte delle Disposizioni è del tutto innovativa e risponde all'esigenza di dettare regole uniformi in ordine alle informazioni da rendere agli interessati nei casi di erogazione di prestazioni previsti dalla normativa, così da evitare comportamenti di scarsa trasparenza da parte delle forme pensionistiche nei rapporti con gli iscritti.

In relazione agli obiettivi specifici di ciascuna tipologia di comunicazione, sono state, pertanto, valutate le informazioni che devono essere fornite e la relativa rappresentazione, così da perseguire un duplice obiettivo: offrire agli interessati un quadro chiaro di riferimento mettendo a loro disposizione informazioni essenziali, puntuali, ordinate e che non risultino, per il loro contenuto, di difficile comprensione; evitare un eccesso di informativa che possa tradursi in scarsa trasparenza, oltre che in un inutile aggravio di costi a carico delle forme pensionistiche complementari.

La struttura e il contenuto della Comunicazione periodica sono stati rivisitati al fine di migliorare la funzionalità del documento rispetto allo scopo di maggiore trasparenza che vuole perseguire. In tale ottica si inquadrano le scelte relative all'ordine delle parti di cui è composta la Comunicazione (parte prima: dati relativi alla posizione individuale; parte seconda: informazioni generali) e, all'interno di ciascuna parte, le scelte concernenti la selezione, l'ordine e le modalità di rappresentazione delle informazioni. Il tutto è stato considerato in modo da agevolarne la lettura e facilitarne il controllo da parte dei destinatari.

Per quanto riguarda gli adempimenti ai quali la Comunicazione periodica è soggetta, si è ritenuto di introdurre la possibilità che, su richiesta dell'aderente, essa venga inviata anche solo mediante posta elettronica. La novità è stata prevista in accoglimento delle esigenze di contenimento dei costi manifestate dagli operatori.

Circa l'informativa da rendere agli interessati nei casi di erogazione di prestazioni, è stato delineato uno Schema di prospetto che ha la funzione di mettere a disposizione dell'interessato tutti gli elementi utili per ricostruire la determinazione dell'importo

liquidato o trasferito, a partire dalle informazioni riportate nell'ultima comunicazione periodica ricevuta ovvero, se successiva, dalla data di iscrizione alla forma pensionistica.

Nei casi che comportano la cessazione del rapporto di partecipazione alla forma pensionistica, è stato previsto che all'interessato sia anche fornita la rendicontazione analitica della sua situazione personale con riferimento al periodo non compreso in precedenti comunicazioni periodiche. Per le ipotesi di erogazione di anticipazioni e riscatti parziali, si è, invece, ritenuto superfluo siffatto grado di analiticità, posto che l'aderente, rimanendo iscritto alla forma pensionistica, riceverà le informazioni nella successiva comunicazione periodica.

Dall'esame delle osservazioni pervenute sul documento diffuso per la pubblica consultazione si è rilevato che la maggior parte degli operatori, direttamente o per il tramite delle associazioni di categoria, ha posto all'attenzione della COVIP la sussistenza di problematiche operative che avrebbero reso difficoltoso il rispetto delle nuove disposizioni per la redazione della Comunicazione periodica relativa all'anno 2009.

Prendendo atto delle prospettate difficoltà, la COVIP, con lettera circolare del 1° febbraio 2010, ha accolto la richiesta di rinvio dell'entrata in vigore delle nuove disposizioni, confermando, per la redazione della Comunicazione periodica per l'anno 2009, le istruzioni contenute nella Deliberazione dell'11 febbraio 1999 e, per i PIP, il contenuto della Comunicazione del 22 gennaio 2008, nel rispetto delle tempistiche ivi previste.

*Regolamento di attuazione dell'articolo 23 della legge n. 262 del 28 dicembre 2005 concernente i procedimenti per l'adozione di atti di regolazione.* In data 27 novembre 2009 è stato diffuso lo Schema di regolamento di attuazione dell'art. 23 della Legge 262/2005, che detta i principi ai quali la COVIP e altre autorità di vigilanza devono attenersi per l'adozione dei provvedimenti di natura regolamentare o di contenuto generale, esclusi quelli attinenti all'organizzazione interna.

La norma citata prevede, in particolare, che le autorità si dotino di procedure di consultazione, così da assicurare il coinvolgimento dei soggetti interessati, acquisire utili elementi di informazione circa le possibili opzioni regolatorie, valutare le conseguenze della regolamentazione e definire le scelte più adeguate nel rispetto del principio di proporzionalità, in funzione degli obiettivi perseguiti. La disciplina delle modalità organizzative e procedurali di attuazione di detti principi è rimessa all'autonomia delle singole autorità, le quali vi provvedono mediante propri regolamenti.

Lo Schema di regolamento sottoposto a consultazione definisce le varie fasi in cui si articola il processo per l'adozione degli atti di regolazione di competenza della COVIP e i meccanismi di partecipazione allo stesso da parte dei soggetti interessati. Detto Schema non si limita a dare attuazione alle previsioni normative, ma intende



assicurare un più elevato livello di trasparenza delle iniziative COVIP di regolazione e una più ampia consultazione dei soggetti interessati, in un'ottica di massima collaborazione e condivisione delle scelte che si intendono adottare.

A questi obiettivi è preordinata la previsione di procedure di pubblica consultazione aperte a tutti coloro che intendono fornire il proprio utile contributo. È previsto che la consultazione sia, di norma, effettuata in forma pubblica, mediante pubblicazione sul sito *web* della COVIP e comunicazione agli organismi rappresentativi dei soggetti vigilati interessati dall'atto, agli organismi rappresentativi dei consumatori ed eventualmente agli organismi rappresentativi dei prestatori di servizi finanziari. Ciò in sostanziale conformità alla prassi già da tempo adottata al riguardo.

La pubblica consultazione si è conclusa nel mese di gennaio del corrente anno. E' in corso di predisposizione la versione finale del provvedimento.

*Regolamento sulle procedure relative all'autorizzazione all'esercizio dell'attività delle forme pensionistiche complementari, alle modifiche degli statuti e regolamenti, al riconoscimento della personalità giuridica, alle operazioni di fusione e cessione e all'attività transfrontaliera.* Il 5 marzo 2010 è stato sottoposto alla procedura di pubblica consultazione lo Schema di regolamento con il quale si è inteso aggiornare le disposizioni COVIP in materia di autorizzazione all'esercizio dell'attività delle forme pensionistiche complementari e di approvazione delle modifiche statutarie e regolamentari, nonché completare il quadro delle disposizioni COVIP con riguardo ad alcuni profili, quale quelli delle fusioni e cessioni o delle attività transfrontaliere.

Lo Schema di regolamento è suddiviso in sezioni distinte, nelle quali sono raggruppate per ciascuna tipologia di forma previdenziale (fondi negoziali, aperti, PIP e preesistenti) le procedure di rispettivo interesse. Ciò consente di rendere di immediata percezione, in un'ottica di massima trasparenza, i procedimenti applicabili a ciascuna tipologia e di tener in debito conto le peculiarità di ciascuna di esse.

I principi alla base del nuovo Regolamento sono i medesimi che hanno ispirato il processo di semplificazione iniziato nel 2003 ed illustrati nel Documento COVIP intitolato "L'evoluzione dell'attività di vigilanza e la semplificazione amministrativa", approvato in data 4 dicembre 2003, che ha accompagnato l'uscita dei Regolamenti in materia di modifiche statutarie e regolamentari dei fondi pensione.

L'ottica perseguita è sempre quella di far evolvere il concreto esercizio dell'attività di vigilanza da un'attività basata prevalentemente su controlli di tipo documentale in direzione di un'attività incentrata sull'analisi dell'operatività e della struttura organizzativa dei soggetti vigilati. Elemento essenziale di tale strategia è la semplificazione dell'attività di tipo meramente amministrativo, consistente nell'approvazione formale di specifici atti, con il fine da una parte di liberare risorse interne per il potenziamento dell'attività di vigilanza sugli aspetti sostanziali della gestione, dall'altra di responsabilizzare maggiormente gli organi dei fondi.

La procedura di pubblica consultazione si è conclusa il 30 aprile del corrente anno. E' in corso di predisposizione la versione finale del provvedimento.

### 3.2. Gli interventi interpretativi

L'attività di analisi e interpretazione della normativa da parte della Commissione si è realizzata attraverso numerosi interventi sia di carattere generale sia di risposta a singoli quesiti. Tale attività è risultata funzionale ad assicurare omogeneità e correttezza dei comportamenti nell'interesse degli iscritti e del buon funzionamento del sistema di previdenza complementare.

Particolare rilievo nella redazione dei documenti interpretativi è stato attribuito alla finalità di favorire il processo di accumulazione del risparmio presso le forme pensionistiche complementari, attraverso la corretta individuazione delle ipotesi che legittimano il riscatto della posizione e il conseguimento delle anticipazioni. In tale ottica è stata anche valutata positivamente la possibilità di incrementare i flussi contributivi attraverso versamenti aggiuntivi. Nel contempo, si è inteso valorizzare le ipotesi che legittimano il trasferimento della posizione, considerato il principio di libera circolazione dei lavoratori all'interno del sistema di previdenza complementare. In funzione del puntuale rispetto della normativa di riferimento sono stati, inoltre, forniti chiarimenti in merito alle modalità con le quali effettuare il controllo dei limiti in caso di investimento in parti di OICVM.

*Orientamenti interpretativi in materia di riscatto della posizione individuale ex articolo 14, comma 5, del decreto legislativo n. 252/2005 (di seguito: Decreto).* Con Deliberazione del 17 settembre 2009 la Commissione ha dato idonea diffusione alla linea espressa in una risposta a un quesito riguardante un'operazione di trasferimento di ramo d'azienda assistita dalla pattuizione, formalizzata in apposito accordo collettivo, dell'impegno del nuovo datore di lavoro a continuare la contribuzione alle forme pensionistiche collettive d'iscrizione dei lavoratori, ancorché il datore stesso non rientri nel novero di aziende di riferimento delle stesse.

L'elemento caratterizzante l'operazione esaminata era l'avvenuta sottoscrizione di un accordo collettivo idoneo a garantire assoluta continuità nella partecipazione degli iscritti ai fondi pensione di originaria appartenenza, a cui si accompagnava la disponibilità dei fondi pensione a consentire la prosecuzione dei flussi contributivi da parte di un datore di lavoro non compreso nel rispettivo perimetro di applicazione.



In siffatte situazioni, secondo la Commissione, non può ritenersi realizzata una “perdita dei requisiti di partecipazione” e non possono attivarsi quelle clausole statutarie che, a fronte di detta perdita, consentono, tra l’altro, il trasferimento e il riscatto.

In tal modo si è precisato che per qualificare le situazioni di perdita dei requisiti di partecipazione vanno esaminati non soltanto i profili formali (coincidenza o meno del fondo originario con quello di riferimento della nuova azienda per tutti i suoi lavoratori) ma anche i profili di carattere sostanziale (mantenimento o meno delle condizioni di partecipazione dell’iscritto, anche e soprattutto sotto il profilo dei flussi contributivi, al fondo di originaria appartenenza).

Proprio dal punto di vista sostanziale si è rilevato come, nel caso esaminato, nulla cambi per i soggetti iscritti ad una forma pensionistica collettiva, i quali possono proseguire, senza soluzione di continuità, la propria partecipazione attiva al fondo di appartenenza, non trovandosi, di conseguenza, nella condizione di poter esercitare le opzioni statutarie previste per le situazioni di “perdita dei requisiti di partecipazione”.

La soluzione interpretativa indicata è apparsa quella maggiormente rispondente allo spirito della vigente normativa in materia di previdenza complementare, diretta a promuovere l’accumulo di risorse per finalità previdenziali e a delimitare le ipotesi di possibile uscita dal sistema, prevedendo il riscatto come rimedio eccezionale a fronte di situazioni particolari e circoscritte.

*Cessione del quinto dello stipendio – modalità di gestione delle richieste di riscatto presentate dalle società finanziarie.* Con lettera circolare del 23 ottobre 2009, la Commissione ha fornito indicazioni in merito ai comportamenti che le forme pensionistiche complementari devono tenere a seguito della richiesta di liquidazione della posizione individuale presentata, da parte di enti che erogano finanziamenti, sulla base di una delega al riscatto rilasciata dal lavoratore.

Oggetto del documento sono i contratti di finanziamento assistiti da una garanzia a valere tra l’altro sulle prestazioni di previdenza complementare, attivabile da parte della società finanziaria in caso di cessazione del rapporto di lavoro dell’iscritto prima del termine dell’ammortamento del mutuo. In questi casi, laddove l’iscritto abbia rilasciato alla finanziaria anche una delega al riscatto, sarà la società finanziaria stessa a chiedere la liquidazione della posizione individuale al verificarsi di una situazione che dà diritto al riscatto secondo la disciplina propria della forma pensionistica complementare.

Si è peraltro tenuto conto del fatto che, al momento in cui la società finanziaria esercita i diritti connessi alla delega, l’iscritto potrebbe non avere un interesse concreto alla liquidazione anche di quella parte di posizione che dovesse eccedere successivamente al pagamento del debito pendente verso la società. In tal caso viene in rilievo l’esigenza di evitare che la delega al riscatto, funzionale ad estinguere il debito con la società finanziaria, finisca in automatico per travolgere anche la parte di posizione individuale non necessaria a tale scopo.

Al fine di tutelare l'interesse dell'iscritto a mantenere la porzione residua della posizione individuale presso la forma pensionistica complementare, si è ritenuto necessario che i fondi pensione, ricevuta la richiesta di riscatto da parte della finanziaria e conosciuto l'importo alla stessa dovuto, chiedano tempestivamente all'iscritto, con apposita comunicazione, di manifestare la propria volontà rispetto alla posizione residua precisando che in difetto di comunicazione la posizione sarà mantenuta in essere presso la forma pensionistica complementare.

L'adempimento di cui sopra risulta diretto a limitare, per quanto possibile, il riscatto solo ai casi in cui sussista un'effettiva e attuale volontà dell'aderente, considerato anche che nel lasso di tempo intercorso tra il rilascio della delega al riscatto e la sua attivazione potrebbero essere mutati gli interessi dell'aderente stesso.

Ulteriori chiarimenti in materia di cessione del quinto sono stati forniti in risposta a uno specifico quesito. La prima questione esaminata ha riguardato il caso in cui, a seguito dell'esercizio da parte dell'aderente del diritto al riscatto della posizione individuale, il relativo importo sia stato erogato dal fondo all'ente mutuante, a parziale soddisfazione del credito residuo. A tale proposito, è stato chiesto se la notifica del contratto di finanziamento espliciti effetti — e se quindi permanga l'obbligazione nei confronti della società mutuante — anche con riferimento alla posizione individuale aperta in seguito dal medesimo lavoratore, per effetto di una successiva adesione attivata in virtù di un nuovo rapporto di lavoro.

Sul punto la Commissione ha rilevato che la problematica relativa all'efficacia della cessione dei crediti notificata al fondo deve essere risolta, di volta in volta, avuto riguardo alle disposizioni contenute nel singolo contratto di finanziamento, la cui analisi e conseguente valutazione delle obbligazioni che ne scaturiscono sono da intendersi rimesse alle forme pensionistiche complementari.

Si è, in ogni caso, evidenziato che nei contratti di finanziamento garantiti mediante cessione del quinto dello stipendio o del TFR, la cessione del credito è strettamente correlata ad un determinato rapporto di lavoro. Il lavoratore usufruisce di un finanziamento cedendo il proprio futuro credito retributivo nei confronti del datore di lavoro alla società finanziaria. Tale legame si estende, di norma, anche all'obbligazione accessoria inerente la cessione dei crediti vantati nei confronti della forma pensionistica complementare.

Laddove, dunque, il contratto corredi alla cessazione del rapporto di lavoro, oggetto della cessione notificata, l'obbligazione del fondo al pagamento alla mutuante delle somme eventualmente liquidate a titolo di riscatto, la cessione in garanzia è da intendersi circoscritta alla posizione accumulata presso il fondo in ragione di quel determinato rapporto di lavoro.

La notifica di un contratto di finanziamento contro cessione di quote di stipendio e del TFR, collegato ad un determinato rapporto di lavoro, riguarda quindi le somme

dovute dal fondo con riferimento alla sola posizione accesa presso lo stesso in virtù del medesimo rapporto di lavoro. Gli effetti di tale notifica non possono perciò estendersi alle prestazioni maturate a seguito di una nuova adesione che trovi titolo in un successivo e diverso rapporto di lavoro.

Altra questione posta sul tema riguarda l'ipotesi in cui, in fase di liquidazione della prestazione, la società mutuante non fornisca indicazioni utili per effettuare il pagamento (ad esempio, stato della situazione debitoria dell'iscritto, coordinate bancarie, ecc.), nonostante le richieste inviate dal fondo. Riguardo a tale profilo, la Commissione ha fatto presente che il diritto di credito permane in capo all'ente mutuante finché non si estingue a seguito del decorso del termine di prescrizione. Fintanto che il diritto non si è prescritto occorre che i fondi adottino ogni opportuna iniziativa al fine di acquisire il benessere della società finanziaria al pagamento della prestazione all'aderente o, comunque, di conoscere l'effettivo importo del debito residuo.

*Ulteriori risposte a quesiti.* Chiarimenti sono stati forniti in merito alla disciplina del *riscatto per premorienza*. Il quesito esaminato era relativo all'individuazione del soggetto legittimato a esercitare il diritto di riscatto per premorienza ai sensi dell'art. 14, comma 3 del Decreto nel caso in cui non sia stato designato un beneficiario e gli eredi abbiano rinunciato all'eredità.

La Commissione ha preliminarmente richiamato i propri Orientamenti del 14 luglio 2008 nei quali ha chiarito che il diritto alla posizione individuale da riscattare, in caso di premorienza, è da intendersi acquisito a titolo proprio e non già a titolo di successione e che tale qualificazione riguarda tutti coloro che sono legittimati ad esercitare tale diritto, siano essi i soggetti designati o gli eredi dell'iscritto.

Alla luce di tali considerazioni, si è rilevato che la rinuncia all'eredità non comporta automaticamente la rinuncia all'esercizio della facoltà di riscattare la posizione di previdenza complementare dell'aderente, in quanto la rinuncia attiene unicamente al rapporto di natura successoria determinato dalla morte del *de cuius*, mentre il diritto al riscatto per premorienza è autonomo e non derivato da quello dell'iscritto.

L'indicazione, contenuta nell'art. 14, comma 3 del Decreto, degli eredi quali soggetti legittimati a riscattare la posizione dell'iscritto in mancanza di designati, non vale, dunque, a richiamare le regole della successione ereditaria; tale norma concreta una mera indicazione del criterio per la individuazione dei beneficiari.

*Familiari fiscalmente a carico.* La Commissione è poi intervenuta in merito alla sorte delle adesioni dei familiari fiscalmente a carico di soggetti iscritti ad un fondo pensione negoziale, nel caso in cui venga meno, per una delle ragioni consentite dal sistema, il rapporto tra il fondo e l'iscritto.

Al riguardo, si è preliminarmente ricordato che già nelle Direttive COVIP del 28 giugno 2006 è stato precisato che i soggetti fiscalmente a carico, di cui all'art. 12 del testo unico delle imposte sui redditi (DPR 917/1986), hanno titolo di aderire sia alle forme individuali sia alle forme collettive. Quanto a quest'ultime, in quella sede è stato anche chiarito che l'inclusione nella platea di riferimento dei familiari a carico deve essere necessariamente prevista dallo statuto del fondo pensione, trattandosi di previsione eventuale, rimessa alla discrezionalità dello stesso.

Ciò premesso, si è espresso l'avviso che la correlazione tra adesione del lavoratore e adesione del suo familiare a carico, sussistente nella fase iniziale di instaurazione del rapporto, non comporta necessariamente la caducazione dell'iscrizione al fondo del soggetto fiscalmente a carico quando venga meno quella inerente all'iscritto principale, in quanto l'iscrizione del familiare, una volta attivata, assume una propria e distinta autonomia.

Si è, quindi, ritenuto che debba essere consentito il mantenimento presso il fondo pensione della posizione individuale maturata dal familiare a carico, anche in assenza di contribuzione, ancorché il lavoratore di riferimento cessi di aderire al fondo stesso.

*Anticipazione per acquisto della prima casa di abitazione.* Altro argomento trattato è quello dell'anticipazione di cui all'art. 11, comma 7, lett. b) del Decreto, frequentemente oggetto di richieste di chiarimenti da parte degli operatori del settore.

Un primo quesito ha riguardato l'ammissibilità del conseguimento di anticipazione per acquisto della prima casa da parte di un iscritto, già titolare di un immobile in comproprietà con la moglie, in caso di separazione e assegnazione della casa familiare all'altro coniuge.

In proposito si è osservato che l'assegnazione della casa coniugale non sottrae la titolarità del diritto di proprietà al coniuge non assegnatario, né sottrae il diritto di godimento in via definitiva, in quanto opera il principio generale di modificabilità in ogni tempo del provvedimento di assegnazione della casa coniugale per fatti sopravvenuti. La natura giuridica e la funzione del provvedimento di assegnazione della casa coniugale confermano la permanenza del diritto di proprietà dell'immobile in capo al coniuge non assegnatario.

In base a tali considerazioni, la richiesta di anticipazione per acquisto prima casa per sé, da parte del coniuge già comproprietario di immobile adibito a dimora familiare, assegnato in godimento all'altro coniuge comproprietario, non è stata ritenuta conforme alla previsione normativa di cui all'art. 11, comma 7, lett. b) del Decreto.

Altro quesito sullo stesso tema ha riguardato la possibilità di conseguire l'anticipazione per l'acquisto della proprietà superficiaria, per un certo numero di anni, di un appartamento posto in un fabbricato realizzato su un terreno inserito in un Piano per l'edilizia economica popolare. In proposito occorreva chiarire se la nozione di acquisto della prima casa di abitazione prevista dal citato art. 11, comma 7, comprenda

solo l'ipotesi tradizionale di acquisto della piena proprietà, caratterizzata dall'assenza di limiti temporali e, quindi, dalla perpetuità della relativa appartenenza, ovvero anche la diversa ipotesi di acquisto della proprietà superficiaria.

A tal fine si è rilevato che per proprietà superficiaria si intende la proprietà della costruzione già realizzata su un terreno di proprietà di terzi. In tale ipotesi l'acquirente, acquista un *quid pluris* rispetto al diritto di superficie, in quanto, essendo già realizzata la costruzione, diviene direttamente proprietario della stessa, pur non essendo proprietario del suolo. Nonostante il suo carattere parziale e temporaneo, la proprietà superficiaria presenta, quindi, la stessa natura giuridica del diritto di proprietà ed è, dunque, assoggettata alla medesima disciplina giuridica. Il titolare di tale diritto è, infatti, proprietario dell'immobile fino alla scadenza.

Considerata la formulazione dell'art. 11, comma 7, lett. b) del Decreto, la Commissione ha quindi espresso l'avviso che l'anticipazione della posizione individuale possa essere riconosciuta per l'acquisto di un immobile a titolo di proprietà superficiaria, a condizione che l'immobile costituisca prima casa di abitazione dell'acquirente o dei figli, e che tale destinazione sia adeguatamente documentata.

*Trasferimento della posizione.* In merito alla disciplina dell'art. 14, comma 6 del Decreto è stato precisato che la stessa si applica ai trasferimenti verso una qualsiasi forma pensionistica complementare, individuale o collettiva, alla quale l'aderente possa aderire, a prescindere dalla natura della forma di provenienza e di quella di destinazione. La Commissione, muovendo dal disposto dell'art. 14, comma 6, secondo il quale decorsi due anni di partecipazione alla forma "l'aderente ha facoltà di trasferire l'intera posizione individuale maturata ad altra forma pensionistica", ha rilevato che la disposizione, nella sua ampia formulazione, appare chiara nell'accordare agli aderenti la facoltà di scegliere liberamente la forma pensionistica di destinazione tra tutte quelle alle quali abbiano titolo di accedere, a prescindere dalla natura dell'adesione, collettiva o individuale, o della tipologia di forma.

Tale linea si pone in continuità rispetto alla normativa previgente, considerato che il legislatore della riforma non ha inteso dettare una disciplina più restrittiva del trasferimento della posizione individuale. E' inoltre conforme ai criteri ispiratori della riforma, tesi a valorizzare la facoltà di scelta della forma cui accedere sia in fase di adesione che di trasferimento e, in particolare, al principio di delega contenuto nella Legge 243/2004 relativo alla "*eliminazione degli ostacoli che si frappongono alla libera adesione e circolazione dei lavoratori all'interno del sistema della previdenza complementare*".

*Contribuzioni una tantum aggiuntive.* Alcuni chiarimenti sono stati anche forniti in merito alla possibilità di versare ai fondi pensione negoziali contribuzioni *una tantum* aggiuntive rispetto all'ordinaria contribuzione definita dalla contrattazione collettiva.

Al riguardo, si è rilevato che l'art. 8, comma 2 del Decreto sancisce la facoltà per tutti i lavoratori di determinare liberamente l'entità della contribuzione a proprio carico,

fermo restando il riconoscimento del potere delle fonti istitutive di fissare, relativamente alle adesioni su base collettiva, la misura minima della contribuzione a carico del datore di lavoro e del lavoratore stesso.

Trattasi di novità che è stata debitamente posta in evidenza nelle Direttive COVIP del 28 giugno 2006 ed esplicitata anche nello Schema di statuto adottato dalla COVIP con deliberazione del 31 ottobre 2006, a cui i fondi negoziali si sono uniformati in sede di adeguamento al Decreto.

I fondi pensione negoziali sono, quindi, tenuti a riconoscere il diritto agli iscritti, non potendo frapporre particolari ostacoli al riguardo. La regolamentazione interna, di cui molti fondi si sono dotati per il versamento di contribuzioni aggiuntive, ha esclusivamente lo scopo di disciplinare, sotto il profilo amministrativo, i flussi di comunicazioni che devono intercorrere tra l'iscritto, il datore di lavoro e il fondo per la regolare imputazione degli ulteriori importi corrisposti e per l'effettuazione delle ulteriori trattenute da parte del datore.

Al riguardo, non si è ravvisata l'esigenza che la previsione venga inserita anche nella contrattazione collettiva di riferimento, essendo sufficiente che la stessa definisca, come previsto dalla normativa, i livelli minimi di contribuzione.

Parimenti ammissibile è stata ritenuta la possibilità per il datore di lavoro di effettuare versamenti aggiuntivi rispetto a quelli minimi fissati dalla contrattazione collettiva, laddove intervengano intese in tal senso tra il datore e il fondo pensione volte a definirne le relative modalità di accredito. Ciò, infatti, risponde alla volontà complessiva della riforma di agevolare il ricorso alla previdenza complementare e di favorire l'incremento dei relativi flussi contributivi. In considerazione del fatto che si tratta di contribuzioni volontarie, il cui versamento è rimesso alla discrezionalità del datore di lavoro, si è ritenuto che non sia necessario prevedere tale facoltà nell'ambito della contrattazione collettiva.

*Portabilità del contributo datoriale.* Altro profilo esaminato è la portabilità del contributo datoriale da un fondo pensione negoziale a un fondo regionale. La Commissione ha evidenziato che in base al Decreto, il lavoratore ha diritto, in caso di esercizio della facoltà di trasferimento, al versamento del contributo del datore di lavoro alla nuova forma prescelta *“nei limiti e secondo le modalità stabilite dai contratti o accordi collettivi anche aziendali”*.

Il diritto a beneficiare del contributo datoriale da parte del lavoratore che trasferisce la posizione da un fondo negoziale istituito da un contratto collettivo nazionale a un fondo regionale può, quindi, trovare fondamento nelle previsioni contenute nell'accordo collettivo istitutivo del fondo pensione regionale, non rilevando al riguardo le previsioni contenute nel contratto nazionale di categoria istitutive nel fondo negoziale.



Sul punto, si è anche precisato che il sistema delle fonti istitutive delle forme pensionistiche complementari, delineato dall'art. 3 del Decreto (e ancor prima dall'art. 3 del Decreto lgs. 124/1993) rende possibile la compresenza, in materia di previdenza complementare, di fonti istitutive di diverso livello, dirette alla medesima categoria o raggruppamento di lavoratori.

La previsione di un'ampia articolazione delle possibili aree di aggregazione lascia notevole facoltà di scelta ai promotori nell'individuazione dei criteri di formazione dei gruppi a cui riferire i fondi. Riguardo alla fonte costituita dai contratti e accordi collettivi, non è dato rinvenire nella normativa di riferimento, per il settore privato, limitazioni di sorta in ordine ai livelli della contrattazione collettiva, né alla rappresentatività dei sindacati stipulanti. In sostanza, la sussistenza di una pluralità di forme pensionistiche di carattere collettivo, con aree di destinatari parzialmente coincidenti, si traduce in una pluralità di offerte che vengono prospettate al lavoratore, il quale, nell'ambito del principio della libertà di adesione, ha facoltà di esercitare l'opzione di scelta tra i diversi fondi ad ambito definito, tutti riferiti al rapporto di lavoro di cui è parte, come già era stato rilevato dalla Commissione negli Orientamenti del 12 novembre 2003.

*Controllo dei limiti in caso di investimento in parti di OICVM.* La Commissione ha fornito precisazioni sulle modalità con le quali effettuare il controllo dei limiti in caso di investimento in parti di OICVM. Nel presupposto che una gestione sana e prudente richieda, da parte dei fondi, in primo luogo la conoscenza delle caratteristiche degli investimenti che si vanno ad effettuare, la Commissione ha richiamato l'attenzione sulla esigenza che si disponga di tutti quegli elementi informativi necessari per valutare adeguatamente, tempo per tempo, gli investimenti complessivamente in essere.

A tal fine è in primo luogo necessario verificare la compatibilità della politica di investimento dell'OICVM con quella del fondo (o comparto) interessato, sulla base delle rispettive previsioni regolamentari, secondo quanto indicato nell'art. 7, comma 2 dello Schema di regolamento dei fondi pensione aperti adottato dalla Commissione con Deliberazione del 31 ottobre 2006.

È stato tuttavia precisato che informazioni circa gli investimenti effettivamente posti in essere dall'OICVM possono risultare necessarie in relazione a talune specifiche esigenze. In particolare, al fine di non restringere l'universo investibile dai fondi pensione, anche laddove il regolamento dell'OICVM non contenga informazioni sufficienti per la valutazione di compatibilità (situazione che – a rigore – osterebbe all'acquisto), si chiarisce che l'investimento potrebbe essere ugualmente effettuato qualora l'operatore sia in grado di monitorare il rispetto dei limiti basandosi sull'ammontare effettivamente investito dall'OICVM.

Per specifiche categorie di attività, per le quali il DM 703/1996 prevede limiti quantitativi e divieti (titoli non negoziati in mercati regolamentati dell'UE, degli Stati Uniti, Canada e Giappone e titoli emessi da soggetti non OCSE), il monitoraggio degli

stessi, anche ove l'investimento sia attuato attraverso OICVM, costituisce inoltre opportuno presidio prudenziale.

Le sole verifiche basate sulle disposizioni regolamentari potrebbero poi non essere sufficienti per determinate categorie di strumenti, da ritenersi “rischiosi” alla luce della specifica politica di investimento perseguita dal fondo. Anche in tali casi sussiste pertanto la necessità di verifiche più puntuali.

Infine è stato precisato che una corretta e adeguata gestione del rischio richiede anche altre informazioni, la cui individuazione e tempistica sono di norma da ricondurre alla responsabilità degli operatori in relazione alla politica di investimento del fondo, alle caratteristiche dell'OICVM, al peso che questo assume nel portafoglio del fondo pensione e al modello di valutazione del rischio adottato.

### **3.3. L'attività di autoregolamentazione**

Nel corso del 2009 la COVIP ha avviato con le Associazioni rappresentative degli operatori del settore un dialogo finalizzato all'individuazione delle tematiche sulle quali sviluppare iniziative di autoregolamentazione, intesa come strumento per la fissazione di standard di efficienza e di buone prassi comuni agli operatori.

L'iniziativa fa seguito alla già sperimentata adozione, da parte delle Associazioni, di alcune Linee guida e circolari interpretative volte a favorire la diffusione, a normativa vigente, di procedure operative ispirate a principi di correttezza e leale cooperazione tra gli attori del sistema, con indubbi vantaggi anche per gli aderenti alle forme pensionistiche complementari.

Si fa riferimento, in particolare, alle “Linee guida sulla gestione dei trasferimenti”, siglate nel 2008 da Ministero del Lavoro, COVIP, Mefop, ABI, ANIA, Assogestioni, Assofondipensione e Assoprevidenza che individuano standard comuni per ottimizzare la tempistica e i contenuti dei flussi informativi previsti nelle operazioni di trasferimento, favorendo gli adempimenti amministrativi e quindi l'attuazione del principio della portabilità delle posizioni previdenziali stabilito dalla legge.

Un ulteriore documento, diffuso da Assofondipensione tra i propri associati, contiene indicazioni operative circa l'applicazione degli Orientamenti interpretativi adottati dalla Commissione il 15 luglio 2008 in materia di riscatto della posizione in caso di decesso dell'iscritto.