

# Fondi pensione e trasferimento d'azienda: l'accordo collettivo impedisce il riscatto

Paolo Rossi *Consulente del lavoro in Roma*



*La Covip si esprime in materia di riscatto della posizione individuale ex articolo 14, comma 5, del decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252, nella versione riformata dalla legge 24 dicembre 2007, n. 247*

**Covip**  
**Delibera 17 settembre 2009**

A parere della Commissione di vigilanza, in caso di operazioni societarie straordinarie in cui i lavoratori - per effetto del trasferimento senza soluzione di continuità alle dipendenze dell'azienda cessionaria - si trovano ad aver perso i requisiti di partecipazione per proseguire la contribuzione alla forme pensionistiche collettive scelte in precedenza, il diritto al riscatto della posizione individuale ai sensi del citato comma 5 non opera se presente uno specifico accordo collettivo in cui il nuovo datore di lavoro garantisce la continuità dei flussi contributivi, accompagnato da una identica disponibilità da parte dei fondi pensione destinatari.

## Il quesito

L'orientamento della Covip trae origine da una risposta ad uno specifico 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 di continuare la contribuzione alle forme pensionistiche collettive d'iscrizione dei lavoratori, ancorché il datore non rientri nel novero di aziende di riferimento delle stesse.

È il caso in cui, evidentemente, il datore di lavoro cessionario applichi un contratto collettivo di lavoro diverso da quello della cedente, che non rientra nel perimetro di applicazione del fondo pensione cui i lavoratori abbiano aderito prima del trasferimento.

L'elemento che caratterizza l'operazione è l'avvenuta sottoscrizione di un accordo collettivo di secondo livello (ossia aziendale) idoneo a garantire

continuità nella partecipazione degli iscritti ai fondi pensione di originaria appartenenza, cui si accompagna la disponibilità dei fondi pensione a consentire la prosecuzione dei flussi contributivi. Da ciò deriva l'impossibilità di ricondurre la fattispecie nell'alveo dell'art. 14 del Dlgs n. 252/2005, in quanto secondo la Covip 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. Visione questa che conferma il più generale orientamento già espresso dalla Commissione che vede con sfavore, nell'ambito della previdenza complementare, il riscatto della posizione individuale, in quanto prestazione residuale ammessa in ipotesi particolari, differenziate anche sotto il profilo fiscale.

## Regime fiscale delle somme riscattate

Si rammenta infatti che l'articolo 14 del Dlgs n. 252/2005 prevede due distinti livelli di imposizione fiscale.

Il primo (comma 4), di particolare vantaggio per il lavoratore, prevede una ritenuta a titolo di imposta sulle somme percepite per riscatto della posizione individuale nella misura del 15%, ridotta di una quota pari a 0,30 punti percentuali per ogni anno eccedente il quindicesimo anno di partecipazione a forme pensionistiche complementari, con

un limite massimo di riduzione di 6 punti percentuali; tale livello opera esclusivamente nei seguenti casi:

- per trasferimento ad altra forma pensionistica complementare alla quale il lavoratore acceda in relazione alla nuova attività;

- per riscatto parziale, nella misura del 50% della posizione individuale maturata, nei casi di cessazione del-

l'attività lavorativa che comporti l'inoccupazione per un periodo di tempo non inferiore a 12 mesi e non superiore a 48 mesi, ovvero in caso di ricorso da parte del datore di lavoro a procedure di mobilità, cassa integrazione guadagni ordinaria o straordinaria;

*Riscatto della posizione individuale ammesso solo in ipotesi circoscritte*

- per riscatto totale della posizione individuale maturata in caso di invalidità permanente che comporti la riduzione della capacità di lavoro a meno di un terzo e a seguito di cessazione dell'attività lavorativa che comporti l'inoccupazione per un periodo di tempo superiore a 48 mesi; tale facoltà non può essere esercitata nel quinquennio precedente la maturazione dei requisiti di accesso alle prestazioni pensionistiche complementari;

- per riscatto totale, da parte degli eredi ovvero dai diversi beneficiari designati, in caso di decesso del lavoratore prima della maturazione del diritto alla prestazione pensionistica.

Il secondo livello di imposizione fiscale, invece (comma 5), prevede che, sulle somme percepite a titolo di riscatto per cause diverse da quelle sopra elencate, si applica una ritenuta a titolo di imposta del 23%. Il riferimento del legislatore a cause «diverse», tuttavia, non è certamente senza confini, in quanto impatta con le previsioni statutarie dei fondi pensione che limitano gli ulteriori casi (ossia quelli diversi dalle ipotesi riconducibili sotto il regime fiscale di cui al citato comma 4) che contemplano situazioni di «perdita dei requisiti di partecipazione».

È opportuno sottolineare, però, che le citate disposizioni relative alle modalità di tassazione si rendono applicabili alle sole prestazioni riferibili agli importi maturati dal 1° gennaio 2007 (data di entrata in vigore del decreto legislativo n. 252/2005), mentre, con riferimento ai montanti delle prestazioni previdenziali accumulate fino al 31 dicembre 2006 continuano ad applicarsi le disposizioni previgenti ai sensi dell'articolo 23, comma 5, del decreto legislativo n. 252/2005. In particolare devono restare distinti:

- l'ammontare maturato fino al 31 dicembre 2000 (cd. «Montante 1» ovvero «M1»);

- l'ammontare maturato dal 1° gennaio 2001 fino al 31 dicembre 2006 (cd. «Montante 2» ovvero «M2»);

- l'ammontare maturato dal 1° gennaio 2007 (cd. «Montante 3» ovvero «M3»).

### La perdita dei requisiti di partecipazione

Ma è sull'aspetto della «perdita dei requisiti di partecipazione» che la Covip particolarmente si sofferma nella nota di orientamento in esame. Secondo la Commissione, ai fini della qualificazione delle 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). Ed è proprio da un punto di vista sostanziale che si rileva come, nel caso di specie, nulla sia cambiato 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. Ne consegue, pertanto, che gli stessi non hanno titolo di avvalersi delle opzioni statutarie contemplate per le situazioni di «perdita dei requisiti di partecipazione».

La soluzione interpretativa indicata dalla Covip risulta, in definitiva, maggiormente rispondente allo spirito della vigente normativa in materia di previdenza complementare, laddove si intenda attribuire alla volontà del legislatore un preciso intento volto a delimitare le ipotesi di possibile uscita dal sistema, prevedendo il riscatto come rimedio eccezionale a fronte di situazioni particolari e circoscritte.

Tale indirizzo assume inevitabilmente importanza anche nell'individuazione, come nel caso di specie, delle casistiche rientranti nella disciplina dei riscatti di cui all'art. 14, comma 5, del decreto n. 252/2005, dovendosi attribuire a tale previsione una portata conforme agli attuali principi della previdenza complementare.

## Il testo della delibera

Con i presenti Orientamenti si intende dare idonea diffusione alla linea espressa dalla Commissione in risposta ad un recente 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 di continuare la contribuzione alle forme pensionistiche collettive d'iscrizione

### Covip - Delibera 17 settembre 2009

**Oggetto:** Orientamenti interpretativi in materia di riscatto della posizione individuale ex articolo 14, comma 5, Dlgs n. 252/2005

dei lavoratori, ancorché il datore non rientri nel novero di aziende di riferimento delle stesse.

In questo caso, elemento caratterizzante l'operazione è 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 accompagna la disponibilità dei fondi pensione a consenti-

re la prosecuzione dei flussi contributivi da parte di un datore di lavoro non compreso nel rispettivo perimetro di applicazione.

In siffatte situazioni, ad avviso della scrivente 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.

Per la qualificazione delle situazioni di perdita dei requisiti di partecipazione vanno, infatti, 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).

Ed è proprio da un punto di vista sostanziale che occorre rilevare come, nel caso di specie, nulla sia cambiato per i soggetti iscritti ad una forma pensionistica collettiva, i quali possono proseguire senza soluzione di conti-

nuità la propria partecipazione attiva al Fondo di appartenenza. Ne consegue, pertanto, che gli stessi non hanno titolo di avvalersi delle opzioni statutarie contemplate per le situazioni di «*perdita dei requisiti di partecipazione*».

Ciò anche in quanto il decreto n. 252/2005 non prevede più, a differenza del decreto n. 124/1993, tale generica fattispecie. La soluzione interpretativa indicata risulta, quindi, come maggiormente rispondente allo spirito della vigente normativa in materia di previdenza complementare e alla volontà del legislatore, ribadita ed accentuata nel decreto n. 252/2005, di delimitare le ipotesi di possibile uscita dal sistema, prevedendo il riscatto come rimedio eccezionale a fronte di situazioni particolari e circoscritte.

A tale indirizzo occorre necessariamente attenersi anche nell'individuazione, come nel caso di specie, delle casistiche rientranti nella disciplina dei riscatti di cui all'art. 14, comma 5, del decreto n. 252/2005, dovendosi attribuire a tale previsione una portata conforme agli attuali principi della previdenza complementare.