



**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI BERGAMO**

Scuola di Alta formazione Dottorale

Corso di Dottorato in Formazione della Persona e Mercato del Lavoro

Ciclo XXXI

Settore scientifico disciplinare IUS07

**LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE  
PREVIDENZIALI:  
IL CASO DEI RICERCATORI**

Supervisore:

Chiar.mo Prof. Michele Tiraboschi

Tesi di Dottorato

Maddalena SACCAGGI

Matricola n. 1040330

Anno Accademico 2017/2018



# INDICE

<b>CAPITOLO PRIMO</b>	<b>1</b>
<b>POSIZIONE DEL PROBLEMA: IL WELFARE DELLA PERSONA</b>	<b>1</b>
1. IL MERCATO DEL LAVORO ATTUALE E LE TRANSIZIONI OCCUPAZIONALI.	1
1.1. La mobilità professionale, intersettoriale e geografica: una risorsa per i lavoratori e per il mercato.	4
2. IL RISCHIO DI PERDITA DI PERIODI CONTRIBUTIVI UTILI AI FINI DELLA MATURAZIONE DEL DIRITTO ALLA PENSIONE.	6
3. LO <i>STATUS</i> PROFESSIONALE DEL LAVORATORE <i>VERSUS</i> LO <i>STATUS</i> CONTRATTUALE.	8
4. IL WELFARE DELLA PERSONA COME NUOVO PARADIGMA DI TUTELA.	10
4.1. La portabilità dei diritti pensionistici è espressione di welfare della persona.	12
4.2. Il caso d'indagine: la figura professionale del ricercatore.	14
<b>CAPITOLO SECONDO</b>	<b>17</b>
<b>LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA E NAZIONALE.</b>	<b>17</b>
<b>PARTE I</b>	<b>17</b>
<b>LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA</b>	<b>17</b>
1. PREMessa: IL RAPPORTO TRA DIRITTI SOCIALI E LIBERTÀ DI CIRCOLAZIONE.	17
1.1. Il quadro normativo europeo della portabilità delle tutele previdenziali.	20
2. I PRINCIPI FONDAMENTALI DEL COORDINAMENTO DEI SISTEMI DI SICUREZZA SOCIALE NAZIONALI.	22
2.1. ( <i>segue</i> ) l'istituto della totalizzazione.	25
3. L'EVOLUZIONE DELLA GIURISPRUDENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA: OLTRE I CONFINI DELLA SUBORDINAZIONE. LE TUTELE PREVIDENZIALI FONDATE SULLO STATUS PROFESSIONALE DEL LAVORATORE.	27
4. LA PORTABILITÀ DEI DIRITTI DI PREVIDENZA COMPLEMENTARE E L'ARMONIZZAZIONE DEI FONDI PENSIONISTICI.	32

4.1. ( <i>segue</i> ) la Direttiva 98/49/CE e la mancata trasferibilità della posizione previdenziale.	34
4.2. ( <i>segue</i> ) IORP I e IORP II: la regolamentazione transfrontaliera degli EPAP assicura la portabilità della posizione previdenziale integrativa.	36
<b>PARTE II</b>	<b>38</b>
<b>LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO NAZIONALE</b>	<b>38</b>
1. GLI ISTITUTI PER LA PORTABILITÀ DEI DIRITTI PREVIDENZIALI NEL SISTEMA NAZIONALE OBBLIGATORIO.	38
1.1. ( <i>segue</i> ) la ricongiunzione.	39
1.2. ( <i>segue</i> ) la totalizzazione.	42
1.2.1. Il cumulo gratuito ed il computo nella gestione separata INPS.	45
2. LA PORTABILITÀ DELLA POSIZIONE PREVIDENZIALE INTEGRATIVA.	47
<b><u>CAPITOLO TERZO</u></b>	<b>50</b>
<b><u>IL CASO DEI RICERCATORI</u></b>	<b>50</b>
1. LA MOBILITÀ GEOGRAFICA E INTERSETTORIALE DEI RICERCATORI.	50
2. LO SPAZIO EUROPEO DELLA RICERCA.	52
2.1. La Carta europea dei ricercatori.	54
3. GLI OSTACOLI ALLA MOBILITÀ DEI RICERCATORI. IL MANCATO RICONOSCIMENTO DELLA FIGURA PROFESSIONALE DEL “RICERCATORE”.	56
3.1. Spunti per la definizione della categoria professionale dei ricercatori.	59
4. LA PORTABILITÀ DEI DIRITTI PREVIDENZIALI DEI RICERCATORI.	61
4.1. Il regolamento n. 883/2004/CE e le soluzioni <i>ad hoc</i> per i ricercatori.	63
4.2. RESAVER: il fondo paneuropeo per i ricercatori.	67
4.3. I ricercatori in Italia e i rimedi esperibili per la portabilità dei diritti previdenziali.	69
<b><u>CONCLUSIONI</u></b>	<b>72</b>
<b><u>LITERATURE REVIEW</u></b>	<b>77</b>
<b><u>CAPITOLO PRIMO</u></b>	<b>77</b>
<b><u>POSIZIONE DEL PROBLEMA: IL WELFARE DELLA PERSONA</u></b>	<b>77</b>

1. SULLA DISCONTINUITÀ E FRAMMENTARIETÀ DEL LAVORO.	77
2. LE CONSEGUENZE DELLA DISCONTINUITÀ E FRAMMENTARIETÀ SUL PIANO DELLE TUTELE PREVIDENZIALI.	79
3. SULLA MOBILITÀ PROFESSIONALE E GEOGRAFICA DEL LAVORO.	80
4. LE CONSEGUENZE DELLA MOBILITÀ SUL PIANO DELLE TUTELE PREVIDENZIALI.	81
5. LA TEORIA DEI MERCATI TRANSIZIONALI DEL LAVORO.	83
6. LO <i>STATUS</i> PROFESSIONALE DEL LAVORATORE.	85
7. IL WELFARE DELLA PERSONA.	88
<b>CAPITOLO SECONDO</b>	<b>90</b>
<b><u>LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA E NAZIONALE</u></b>	<b>90</b>
<b>PARTE I</b>	<b>90</b>
<b>LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA</b>	<b>90</b>
1. LE COMPETENZE LEGISLATIVE DELL'UE E DEGLI STATI MEMBRI: DAL COORDINAMENTO ALL'ARMONIZZAZIONE.	90
2. IL COORDINAMENTO DEI SISTEMI NAZIONALI DI SICUREZZA SOCIALE E LE PRIME APPLICAZIONI GIURISPRUDENZIALI DA PARTE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA.	95
3. L'AMBITO DI APPLICAZIONE SOGGETTIVO DEI REGOLAMENTI 1408/71 E 883/2004.	98
4. IL REGOLAMENTO 883/2004/CE E L'ISTITUTO DELLA TOTALIZZAZIONE.	101
5. IL SECONDO PILASTRO: LA PORTABILITÀ DELLA POSIZIONE INDIVIDUALE INTEGRATIVA.	104
<b>PARTE II</b>	<b>110</b>
<b>LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO NAZIONALE</b>	<b>110</b>
1. SULLA RICONGIUNZIONE.	110
2. SULLA TOTALIZZAZIONE ED IL CUMULO GRATUITO.	115
3. SULLA PORTABILITÀ DELLA POSIZIONE PREVIDENZIALE INTEGRATIVA.	122
<b>CAPITOLO TERZO</b>	<b>125</b>
<b><u>IL CASO DEI RICERCATORI</u></b>	<b>125</b>

1. LA MOBILITÀ INTERSETTORIALE DEI RICERCATORI TRA IL SETTORE PUBBLICO E PRIVATO.	125
2. LO SPAZIO EUROPEO DELLA RICERCA.	128
3. UE E ITALIA: L'ASSENZA DEL RICONOSCIMENTO DELLA FIGURA PROFESSIONALE DEL RICERCATORE E L'INESISTENZA DI UN MERCATO APERTO E TRASPARENTE DEL LAVORO DI RICERCA.	131
4. IL DIRITTO ALLA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PENSIONISTICHE.	137
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>144</b>
<b>GIURISPRUDENZA</b>	<b>155</b>

## CAPITOLO PRIMO

### POSIZIONE DEL PROBLEMA: IL WELFARE DELLA PERSONA

*Sommario:* **1.** Il mercato del lavoro attuale e le transizioni occupazionali. – **1.1.** La mobilità professionale e geografica: una risorsa per i lavoratori e per il mercato. – **2.** Il rischio di perdita di periodi contributivi utili ai fini della maturazione del diritto alla pensione. – **3.** Lo *status* professionale del lavoratore *versus* lo *status* contrattuale. – **4.** Il welfare della persona come nuovo paradigma di tutela. – **4.1.** La portabilità dei diritti pensionistici è espressione di welfare della persona. – **4.2.** Il caso d'indagine: la figura professionale del ricercatore.

#### **1. Il mercato del lavoro attuale e le transizioni occupazionali.**

Il mercato del lavoro attuale è caratterizzato da una spiccata frammentazione e discontinuità, in cui al tradizionale concetto di “carriera” si va sostituendo quello di percorso professionale per traiettorie frammentate<sup>1</sup>.

Tra un impiego ed un altro i lavoratori subiscono brevi e continui intervalli di inattività. Anche la segmentazione del mercato del lavoro ed il dualismo tra *insider* e *outsider* ossia tra occupati e inoccupati o disoccupati è in progressiva crescita, soprattutto a causa di una costante concorrenza in ogni settore, a prescindere dalla qualifica richiesta per lo svolgimento dell'attività<sup>2</sup>.

In questo contesto, i mutamenti dovuti alle trasformazioni digitali e tecnologiche, non solo contribuiscono a rendere i lavori ancora più atipici, dinamici e multiformi, ma sono anche una spinta alle creazione di nuove figure professionali<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. Rapporto Istat, 31 luglio 2018: i lavoratori a termine crescono di 16 mila unità; il calo di lavoratori a tempo indeterminato è pari invece a 56mila unità.

<sup>2</sup> Cfr. Rapporto Istat, 31 luglio 2018: tasso di occupazione pari a 58,7%; tasso di disoccupazione pari a 10,8%.

<sup>3</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 1.

Su un altro versante, poi, i suddetti mutamenti determinano la soppressione di numerosi posti di lavoro; da qui sorge per il lavoratore la questione del ricollocamento all'interno di un mercato del lavoro sempre più settoriale e a fasi.

Alla luce di tutto ciò, è ormai anacronistico il concetto di “posto di lavoro”<sup>4</sup> – così come inteso per decenni. Oggi, il lavoratore si identifica più con un collaboratore o con un cd. *freelance*, che svolge la sua attività lavorativa all'interno di un ciclo produttivo.

I *freelance* sono destinati a crescere all'interno del mercato del lavoro quali nuove figure di lavoratori autonomi o di professionisti, in modo inversamente proporzionale a quello dei lavoratori assunti con rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato<sup>5</sup>.

I cambiamenti in atto investono anche il potere contrattuale delle parti all'interno dei singoli rapporti di lavoro. Il contratto di lavoro tende infatti sempre più a coincidere con forme di dipendenza esclusivamente economica del collaboratore che, inserito nel contesto aziendale dell'imprenditore, esercita la sua attività in un regime di monocommittenza. Il prestatore di lavoro non è giuridicamente alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore, ma si obbliga nei confronti di quest'ultimo al raggiungimento di un risultato (cd. obbligazione di risultato).

I dati ora richiamati riguardano prevalentemente il rapporto di lavoro nel settore privato, che tramite le caratteristiche che sta assumendo, si sta sempre di più distanziando dal rapporto di lavoro nel settore pubblico.

Una volta accennati i mutamenti in atto nel mercato del lavoro attuale, non resta che passare all'analisi degli effetti della “grande trasformazione del lavoro”<sup>6</sup> sul piano del dover essere.

Di fronte alla complessità del mercato del lavoro attuale, il legislatore del Jobs Act, alla stregua di quanto stabilito a livello europeo<sup>7</sup>, ha continuato ad accordare una preferenza assoluta al contratto di lavoro a tempo indeterminato, considerato significativamente “*la forma comune di rapporto di lavoro*”<sup>8</sup>. La norma che introduce il d.lgs. 81/2015, testo

---

<sup>4</sup> BIAGI M., *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in MONTUSCHI L., TIRABOSCHI M., TREU T. (a cura di), *Marco Biagi. Un giurista progettuale. Scritti scelti*, Giuffrè, 2003, 151; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review cap. I, par.1.

<sup>5</sup> cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 1.

<sup>6</sup> TIRABOSCHI M., IMPOCO E. M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016, 2; POLANYI K., *The Great Transformation. The Political and Economic Origins of our Time*, Farrar & Rinehart, 1944.

<sup>7</sup> Direttiva 1999/70/CE.

<sup>8</sup> Art. 1 d.lgs. 81/2015: “*Il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro.*”



organico di disciplina delle varie forme contrattuali, non riveste solo un valore simbolico, ma costituisce il criterio ermeneutico con cui utilizzare tutte le altre forme contrattuali.

La preferenza del legislatore per il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato emerge poi dalla disciplina del d.lgs. 23/2015, che introducendo il contratto a tutele crescenti, agevola le aziende all'assunzione a tempo indeterminato, tramite la previsioni di incentivi economici, contributivi e legali, per quanto riguarda le indennità in caso di licenziamento ingiustificato<sup>9</sup>.

Ancora, il legislatore del Decreto Dignità nel reintrodurre le causali quale requisito sostanziale per la stipulazione dei contratti di lavoro a tempo determinato, continua a dare prevalenza al contratto a tempo indeterminato, limitando quello a termine<sup>10</sup>.

Da ciò si desume che il contratto a termine, pur costituendo una tipologia contrattuale flessibile e diffusa in un mercato del lavoro discontinuo e frammentato, è ritenuto dal diritto positivo un'eccezione rispetto alla regola del contratto a tempo indeterminato.

Ciò si pone in deciso contrasto con la realtà del mercato del lavoro precedentemente richiamata, in cui per i nuovi assunti il contratto a termine costituisce la regola ed il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato un'eccezione.

Il legislatore, dunque, rimanendo ancorato alle logiche del lavoro subordinato a tempo indeterminato, non pare confrontarsi con i segnali del mercato del lavoro attuale e con le sue rinnovate esigenze di flessibilità e dinamicità, che caratterizzano la richiesta dei datori di lavoro e, sempre più spesso, anche degli stessi lavoratori.

Vale infatti la pena di ripetere che la subordinazione<sup>11</sup> non sembra più lo schema giuridico maggiormente diffuso nell'organizzazione del lavoro attuale e di ciò il legislatore dovrebbe farsi carico per ripensare le tutele dei lavoratori autonomi, dei collaboratori e dei *freelance*.

Il problema che si pone non può, infatti, essere affrontato in modo soddisfacente attraverso una semplice operazione di estensione delle tutele della subordinazione ai lavoratori atipici e a tutte le nuove forme di dipendenza economica; ma richiede un

---

<sup>9</sup> L'art. 3 del D.L. 12 luglio 2018, n. 87, convertito in L. 96/2018, apporta delle modifiche *in melius* al tetto minimo e massimo delle indennità economiche dovute in caso di licenziamento ingiustificato.

<sup>10</sup> Ex. artt. 1 (contratto a termine) e 2 (somministrazione a termine) del D.L. 12 luglio 2018, n. 87.

<sup>11</sup> Ex art. 2094 c.c.: “È prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore.”

completo stravolgimento del paradigma del posto di lavoro e della carriera fondata sullo *status* contrattuale del lavoratore subordinato a tempo indeterminato, a favore del nuovo paradigma dello *status* professionale della persona, più confacente al nuovo assetto del mercato del lavoro e dei percorsi professionali per traiettorie frammentate.

### **1.1. La mobilità professionale, intersettoriale e geografica: una risorsa per i lavoratori e per il mercato.**

Uno dei tratti caratteristici del mercato del lavoro odierno è la mobilità.

La frammentazione dei percorsi lavorativi, la scarsità di posti di lavoro disponibili e la concorrenza tra lavoratori incentivano la mobilità professionale e geografica degli stessi<sup>12</sup>.

In particolare, la mobilità professionale comporta che sempre meno lavoratori prestino la loro attività nello stesso posto, nella medesima azienda e nello stesso settore economico. Nel periodo di inattività seguente al termine di un'attività lavorativa, non di rado il lavoratore è costretto a spostarsi in un settore lavorativo diverso da quello di provenienza, in ragione delle condizioni di esubero del mercato del lavoro.

La mobilità professionale consiste, dunque, in questo continuo passaggio da un mestiere ad un altro ed, eventualmente, da una forma giuridica di occupazione ad un'altra.

Fanno parte delle transizioni occupazionali anche i fenomeni di mobilità intersettoriale, ossia tutti quei passaggi di attività del lavoratore tra il settore pubblico e quello privato.

Come si vedrà in seguito<sup>13</sup>, la figura professionale dei ricercatori è soggetta ampiamente a transizioni di mobilità intersettoriale tra università e impresa<sup>14</sup>.

Per quanto riguarda, invece, il fenomeno della mobilità geografica dei lavoratori, esso è diretta conseguenza della globalizzazione, della concorrenza e dello sviluppo di mercati aperti<sup>15</sup>. Nel mercato del lavoro attuale, le persone cercano e trovano facilmente lavoro in una diversa città, regione, Paese. La mobilità geografica è, peraltro, di recente promossa dalle istituzioni già nella fase formativa della persona, prima dell'ingresso nel mercato del lavoro; sicché una volta terminato il periodo di studio, aumenta la

---

<sup>12</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 3.

<sup>13</sup> Cfr. *infra* cap. III.

<sup>14</sup> VANDEVELDE K., *Intersectoral mobility, report from the 2014 ERAC mutual learning workshop on Human Resources and Mobility*, 26 March 2014.

<sup>15</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 3.

possibilità che il percorso professionale prosegua in una città o Paese diverso da quello d'origine. La mobilità geografica si realizza a tutti i livelli: da una regione all'altra, tra Paesi dell'Unione Europea (intra-UE), verso Paesi Terzi (extra-UE).

Le esperienze lavorative accumulate in settori diversi, sotto differenti regimi contrattuali e legislazioni statali, sono alla base del modello dei cd. “mercati transizionali del lavoro”<sup>16</sup>.

Tema centrale dei mercati transizionali del lavoro è quello della tutela dell'occupabilità dei lavoratori mobili professionalmente, intersettorialmente o geograficamente.

Proprio questa esigenza di tutela, è all'origine dell'idea di creare un sistema di competenze e tutele individuali che possano accompagnare ciascuna persona nelle varie transizioni tra diversi *status* occupazionali.

Nei mercati transizionali del lavoro, le competenze diventano, pertanto, lo strumento principale di tutela del lavoratore mobile.

In questo contesto, un ruolo dirimente è assegnato all'istituto della certificazione delle competenze, diretto ad assicurare il riconoscimento e la trasferibilità delle competenze al momento di un passaggio occupazionale. Il detto istituto incentiva la mobilità professionale, intersettoriale e geografica nelle transizioni da uno *status* occupazionale all'altro<sup>17</sup>. Una funzione analoga riveste la portabilità delle tutele previdenziali del lavoratore tra diversi *status* occupazionali.

Sul piano normativo, va sottolineato che l'ordinamento europeo e quello italiano sostengono – sia pure in diversa misura – i fenomeni di mobilità, considerando gli stessi una risorsa sia per i singoli lavoratori, che accrescono le loro competenze professionali, sia per lo stesso mercato del lavoro, che ne potrà trarre beneficio in termini occupazionali.

Quanto alla crescita delle competenze professionali, è evidente che un lavoratore spostandosi continuamente da un settore ad un altro, da mansioni ad altre ovvero da uno Stato ad un altro, arricchisce il suo “bagaglio” professionale. E, da queste transizioni,

---

<sup>16</sup> SCHMID G., *Transitional Labour Markets: A New European Employment Strategy*, Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung Discussion Paper, 1998, I, 98-206.

<sup>17</sup> Cfr. da ultimo CASANO L., *Il lavoro (autonomo) tra vecchie tutele e promozione della professionalità: i limiti della legge n. 81/2017 e l'attualità della legge n. 4/2013*, in *DRI*, 2018, II, 430; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 5.

trae vantaggio a livello socio-economico ed occupazionale anche il mercato del lavoro<sup>18</sup>.

Soffermandosi ora sul quadro normativo dell'Unione europea, la mobilità geografica trova fondamento nel principio di libera circolazione dei lavoratori<sup>19</sup>.

Invero, l'art. 3 comma 3 TUE prevede che: *“L'Unione instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico”*.

Tra gli obiettivi dell'Unione Europea vengono, pertanto, fissati la piena occupazione ed il progresso sociale, quali componenti della cd. “economia sociale di mercato”.

Gli obiettivi della piena occupazione e del progresso sociale, scientifico e tecnologico possono essere raggiunti solo in forza dei fenomeni di mobilità professionale e geografica dei lavoratori europei.

Pertanto, a livello normativo, il legislatore europeo garantisce quale libertà fondamentale la libera circolazione dei lavoratori e prevede una specifica disciplina che tuteli i lavoratori “mobili” ed incentivi, quindi, i movimenti intersettoriali e gli spostamenti transfrontalieri da parte delle persone occupate, inoccupate e disoccupate sul mercato del lavoro unico europeo.

Diverso è invece l'approccio del legislatore italiano, che sembra prendere in minore considerazione i benefici che i fenomeni di mobilità professionale e geografica possono portare al mercato e di ciò ne risentono i lavoratori sul piano delle tutele.

## **2. Il rischio di perdita di periodi contributivi utili ai fini della maturazione del diritto alla pensione.**

Gli accennati mutamenti del mercato del lavoro hanno importanti ripercussioni non solo sul piano dell'inquadramento contrattuale, ma anche su quello delle tutele previdenziali.

---

<sup>18</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 3 e 5.

<sup>19</sup> Art. 45 TFUE: *“1. La libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione è assicurata”*.

Come noto, il requisito essenziale per la maturazione del diritto alla pensione consiste nell'anzianità contributiva, determinata in base alla durata dell'attività lavorativa prestata dal lavoratore.

Sotto questo specifico versante, la frammentazione dei percorsi professionali rischia di far perdere ai lavoratori periodi contributivi utili ai fini della maturazione del diritto alla pensione.

Ai lavoratori atipici, ai collaboratori, ai *freelance* è, infatti, garantita una copertura previdenziale limitata, essendo fondata sul *quantum* di attività lavorativa prestata con contratti di breve durata<sup>20</sup>.

Anche la mobilità professionale e geografica, potrebbe determinare un pregiudizio analogo.

In ragione delle transizioni occupazionali – professionali o geografiche – i lavoratori potrebbero perdere i periodi contributivi pregressi, maturati in forza di attività lavorative prestate in altri settori economici ovvero in diversi stati nazionali.

Partendo dal tema della mobilità professionale, si deve rilevare che il sistema previdenziale odierno relativo ai percorsi professionali mobili si caratterizza per una mancato coordinamento dei diversi regimi pensionistici dell'ordinamento nazionale.

In Italia, le casse previdenziali e i fondi pensionistici hanno una scarsa capacità di comunicazione reciproca, essendo basati su regole e standard diversi. Ciò costituisce un rischio per i lavoratori mobili che, al fine di raggiungere i requisiti per andare in pensione, incontrano molte difficoltà ad unire tra loro i periodi contributivi maturati in regimi previdenziali diversi<sup>21</sup>.

Si consideri l'esempio di un avvocato, che abbia svolto per la prima metà del suo percorso lavorativo l'attività professionale in proprio e sia stato poi assunto in qualità di lavoratore subordinato presso il dipartimento legale di un'azienda. Nel sistema attuale, l'avvocato incontrerà diverse difficoltà nell'unire i periodi contributivi maturati presso la Cassa Forense degli Avvocati con quelli maturati, invece, presso l'INPS nel Fondo Pensioni Lavoratori Dipendenti, cd. FPLD.

Ciò, come anticipato, discende proprio dallo scarso coordinamento tra regimi pensionistici differenti.

---

<sup>20</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 2.

<sup>21</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 4.

Del pari, in relazione alla mobilità geografica, si osserva che manca una vera e propria armonizzazione tra i sistemi obbligatori di sicurezza sociale vigenti negli ordinamenti nazionali.

Il lavoratore che decida di trasferirsi in un altro Paese potrebbe pertanto subire delle perdite contributive per avere svolto periodi di lavoro sia all'estero, che nello Stato d'origine.

Questi fattori vanno presi in attenta considerazione. Il rischio di possibili perdite contributive in danno dei lavoratori mobili, oltre a pregiudicare il diritto dei lavoratori alla pensione, potrebbe – secondo un movimento inverso – funzionare come disincentivo rispetto alla ricerca del lavoro in altri settori o Paesi, con la conseguenza negativa di un maggiore tasso di disoccupazione e di un rallentamento nella promozione di un mercato socio-economico efficiente.

In conclusione, il mancato coordinamento previdenziale tra i vari fondi nazionali e tra questi ultimi e quelli stranieri può avere effetti negativi sia a livello della singola persona, che potrebbe perdere periodi contributivi utili per il raggiungimento del diritto alla pensione; sia, su una scala più ampia, a livello del mercato del lavoro, che potrebbe risentirne in termini di maggiore disoccupazione e di immobilismo.

Sono proprio queste le ragioni che hanno spinto il legislatore europeo ed italiano a prevedere strumenti a tutela dei lavoratori mobili e a vantaggio dell'instaurazione di un mercato del lavoro efficiente dal punto di vista socio-economico ed occupazionale. Lo strumento più importante è l'istituto della portabilità delle tutele previdenziali.

### **3. Lo *status* professionale del lavoratore *versus* lo *status* contrattuale.**

Alla luce di tutto quanto visto finora, appare evidente che oggi le tutele previdenziali non possono più dipendere dalla diversità dei contratti di lavoro, che si susseguono all'interno del percorso professionale frammentato, discontinuo e mobile del lavoratore.

Il superamento nella prassi del contratto di lavoro a tempo indeterminato richiede che si abbandoni l'attuale sistema di tutele previdenziali fondato innanzitutto sullo *status* contrattuale del lavoratore, dal momento che – merita ripeterlo – questo ultimo può cambiare in continuazione quanto a durata, rapporto di lavoro (talvolta subordinato,

altre volte autonomo), settore economico, mansioni, luogo di espletamento dell'attività lavorativa (nazionale o transnazionale).

Potrebbe allora rivelarsi maggiormente utile ricorrere ad un modello che prenda in considerazione direttamente la figura del lavoratore sul mercato del lavoro, piuttosto che il suo status contrattuale. In sostanza, potrebbe essere più proficuo ricorrere al paradigma del cd. *status* professionale della persona.

La “posizione professionale del lavoratore” è un'opzione concettuale, che identifica il diritto del lavoro della persona come diritto professionale, a prescindere dal contratto sottostante<sup>22</sup>.

In base a questa impostazione, il rapporto previdenziale non si costituisce sul presupposto dell'esistenza di un contratto di lavoro, bensì in relazione alla posizione giuridica del lavoratore, considerata come una posizione professionale che prescinde dall'attualità di un rapporto di lavoro.

Il rapporto previdenziale sorge con il primo contratto di lavoro e prosegue in modo continuo, senza interruzioni, in modo da neutralizzare i rischi della discontinuità del percorso professionale del lavoratore.

Per tale via, quello previdenziale rimane un rapporto unico ed autonomo, tanto dai diversi contratti di lavoro stipulati nell'arco del percorso professionale, quanto dai diversi regimi pensionistici a cui il lavoratore potrebbe doversi iscrivere in ragione di spostamenti professionali e geografici.

Le tutele previdenziali fondate sulla posizione professionale del lavoratore tengono conto di tutti i passaggi transizionali compiuti dal lavoratore, durante il suo percorso professionale ed evitano il rischio della perdita di periodi contributivi utili, ai fini del raggiungimento dei requisiti per il diritto alla pensione.

Il mutamento del modello di tutela del lavoratore, dallo status contrattuale a quello professionale, svincola infatti la prestazione previdenziale dalle vicende del rapporto di lavoro, dando, viceversa, rilievo alla condizione previdenziale in sé di un lavoratore e non del suo essere parte di un determinato contratto di lavoro.

Il mercato del lavoro transizionale – e non già il contratto di lavoro – diviene, dunque, il “luogo giuridico” che assicura la tutela previdenziale a tutti gli status professionali dei

---

<sup>22</sup> Il riferimento è all'opera di PROSPERETTI U., *La posizione professionale del lavoratore subordinato*, Milano, Giuffrè, 1958; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 6.

lavoratori siano essi lavoratori subordinati o meno; abbiano un contratto a tempo indeterminato o un percorso professionale frammentato e mobile.

Questo schema viene incontro, da ultimo, anche a coloro che si rendono meramente disponibili ad una prestazione lavorativa sul mercato senza svolgerla in modo effettivo, come ad esempio gli inoccupati e i disoccupati. È questo l'ambito dei cd. lavoratori potenziali, che, pur non avendo un contratto di lavoro, presentano in ogni caso uno status professionale meritevole di tutela e potrebbero quindi essere tra i primi a giovare dell'auspicato mutamento di paradigma.

#### **4. Il welfare della persona come nuovo paradigma di tutela.**

Per stabilire la modalità con cui tutelare i lavoratori è necessario soffermarsi sull'analisi del mercato del lavoro e delle transizioni occupazionali ivi presenti.

Appare, sin d'ora, opportuno offrire una lettura di tali dati, posto che nessuna analisi del mercato del lavoro e – in particolar modo – quelle funzionali a proposte di riforma del sistema, possono considerarsi “neutrali”.

Due sono le principali chiavi di lettura dei cambiamenti avvenuti nel mercato del lavoro, dalle quali discendono inevitabilmente anche due diverse concezioni di welfare.

Secondo un primo modello di welfare, la discontinuità e la frammentazione delle carriere lavorative, al pari della mobilità professionale e geografica, costituiscono fenomeni negativi, che minano la tenuta delle categorie concettuali tradizionali del “posto di lavoro”, della “carriera stabile”, del contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. Detta interpretazione è alla base di un sistema di welfare, che intende garantire le tutele previdenziali ai lavoratori, per arginare - tramite intervento dello Stato nazionale - gli effetti negativi del mercato del lavoro.

A questa prima visione di welfare, si contrappone un secondo modello: il cd. “welfare della persona”<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> Cfr. CASANO L., CAZZOLA G., MASSAGLI M., SACCONI M., SEGHEZZI F., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Libro Bianco per un welfare della persona*, ADAPT, 2017; CAZZOLA G., MASSAGLI M., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Lavoro e welfare della persona. Un Libro verde per il dibattito pubblico*, ADAPT, 2015; TIRABOSCHI M., *Teoria e pratica dei contratti*, Adapt University Press, 2016, 26; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 7.



Al contrario della suesposta impostazione, nel welfare della persona gli stessi fenomeni di discontinuità, frammentazione, mobilità professionale e geografica, costituiscono un valore aggiunto da cogliere, anziché combattere.

I fenomeni di discontinuità, frammentazione, mobilità professionale e geografica rappresentano infatti una risorsa sia per il singolo percorso professionale della persona, che per l'intero mercato del lavoro.

Con riguardo al singolo percorso professionale della persona, l'apporto positivo dei fenomeni esaminati emerge sul piano dalla crescita dei lavoratori in termini di competenze.

I lavoratori che si spostano continuamente da un settore ad un altro o tra Stati diversi, arricchiscono il loro "bagaglio" professionale.

Sul piano macro-economico del mercato del lavoro, invece, il vantaggio è apprezzabile in termini occupazionali, sociali e di progresso. La frammentazione delle carriere consente una presenza di persone che - anziché rimanere ferme e disoccupate - si rendono continuamente disponibili ad offrire la propria prestazione lavorativa in settori diversi, a formarsi per rivestire le attività delle nuove figure professionali, che sorgono dall'evoluzione tecnologica, così come a trasferirsi per lavorare in uno Stato estero.

In quest'ottica, l'arricchimento professionale della persona cresce di pari passo con la crescita dei mercati del lavoro transizionali in forza del fatto che *"il welfare può unire ciò che il lavoro divide"*<sup>24</sup>.

In questo modello di welfare, la persona è al centro del mercato del lavoro e tutelarla nelle sue transizioni produce benefici per l'intera comunità socio-economica. In questo quadro, un ruolo decisivo assume la società civile, la cui iniziativa privata, in una logica di tipo sussidiario, dovrebbe essere il più possibile sostenuta da parte dello Stato.

In tal modo, il welfare diventa il "tessuto connettivo" delle transizioni occupazionali<sup>25</sup>, poiché favorisce l'unione dei vari segmenti lavorativi delle carriere discontinue ed incentiva la mobilità professionale e geografica del lavoro.

L'opposta impostazione basata sugli status contrattuali disincentiverebbe, invece, il lavoratore a cogliere il valore aggiunto delle transizioni occupazionali e gli impedirebbe

---

<sup>24</sup> CASANO L., CAZZOLA G., MASSAGLI M., SACCONI M., SEGHEZZI F., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Libro Bianco per un welfare della persona*, ADAPT, 2017, 9.

<sup>25</sup> *Ibidem*; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 7.

di assecondarlo, con le analizzate ricadute negative sul piano socio-economico del mercato del lavoro.

Pertanto, vale la pena sottolineare che un sistema di welfare fondato sulla persona intende occuparsi delle diverse tutele (previdenziali, assistenziali, formative) dei singoli lavoratori, per favorire – attraverso i richiamati effetti benefici della dinamicità e della mobilità delle transizioni occupazionali – anche il mondo del mercato del lavoro nel suo complesso.

#### **4.1. La portabilità dei diritti pensionistici è espressione di welfare della persona.**

Scendendo nel merito dell'oggetto della ricerca, ciò che si intende verificare, alla stregua di quanto già teorizzato<sup>26</sup>, è il funzionamento del modello di “welfare della persona”, con particolare riferimento alle tutele previdenziali.

Il nuovo paradigma di tutela che nasce dal welfare della persona sposta la titolarità delle tutele previdenziali dalla qualificazione giuridica del contratto di lavoro allo status professionale della persona.

Nel *prosieguo*, si cercherà di mostrare come il nuovo paradigma di tutela fondato sullo *status* professionale della persona si declini con specifico riguardo alle tutele previdenziali ed in particolare ai diritti pensionistici, tenuto che questi ultimi costituiscono la dimensione più estesa e problematica della previdenza sociale.

Per svolgere tale analisi non si può che partire dalla tutela della sicurezza sociale garantita a livello europeo, posto che i regolamenti europei di coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale e la giurisprudenza della Corte di Giustizia hanno sviluppato maggiormente un sistema di welfare che ancora le tutele previdenziali allo *status* professionale della persona<sup>27</sup>.

Il sistema di sicurezza sociale europeo, dunque, merita di essere esaminato quale modello di riferimento per il welfare della persona.

La soluzione normativa adottata a livello comunitario è quella del coordinamento dei sistemi obbligatori di sicurezza sociale, ad oggi disciplinato dal regolamento n. 883/2004/CE.

Alla base della disciplina sul coordinamento tra i vari sistemi di sicurezza sociale è riscontrabile un modello di welfare che lega le tutele allo *status* di lavoratore, anziché al

---

<sup>26</sup> PROSPERETTI U., *op. cit.*

<sup>27</sup> cfr. *infra* cap. II, parte I.

contratto, così da tutelare il lavoratore nelle transizioni occupazionali da uno Stato membro ad un altro ed evitare che questi subisca delle perdite dal punto di vista contributivo, tali da disincentivare l'esercizio della libertà di circolazione in Unione Europea.

Aggiungasi che la Corte di Giustizia ha sempre interpretato estensivamente l'ambito di applicazione *ratione personae* dei regolamenti succedutisi nel tempo sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale nazionali, garantendo la portabilità delle tutele previdenziali a prescindere dallo *status* contrattuale delle persone<sup>28</sup>.

Con particolare riguardo alle tutele previdenziali, il welfare della persona europeo trova la sua massima espressione nell'istituto della portabilità dei diritti pensionistici, che fa sorgere la titolarità dei diritti previdenziali in capo alla persona del lavoratore e non al contratto di lavoro della stessa.

Nel regolamento n. 883/2004/CE viene prevista la portabilità delle tutele previdenziali, in forza della quale il lavoratore, soggetto a continui trasferimenti professionali e geografici, non subisce vuoti di tutela o perdite contributive, che altrimenti lo disincentiverebbero dall'esercitare la sua libertà di circolazione nel mercato europeo. La portabilità permette, infatti, al lavoratore di ricevere le tutele previdenziali allorquando si trasferisca in un altro Stato membro, muti contratto di lavoro e anche settore.

Pertanto, grazie alla portabilità delle tutele previdenziali, un lavoratore può dirsi garantito lungo tutto il corso del suo percorso professionale transizionale, poiché gli viene assicurata l'acquisizione ed il mantenimento dei diritti previdenziali.

Allo stesso modo, dalla portabilità delle tutele previdenziali, ne trae beneficio anche l'intero mercato del lavoro europeo, in un contesto in cui i lavoratori inoccupati o disoccupati sono incentivati a trasferirsi in un altro Stato membro in cerca di lavoro, piuttosto che rimanere inattivi e ricevere sussidi nello Stato d'origine.

È dal sistema di coordinamento europeo – paradigma del modello di welfare della persona – che in Italia si sono prese le mosse per l'introduzione di istituti di portabilità

---

<sup>28</sup> cfr. *ex multis* Corte giust. 7 giugno 2005, *Dodl e Oberhollenzer*, C-543/03, punto 36 e ancora nel dispositivo: “Una persona possiede la qualità di «lavoratore» ai sensi del regolamento del Consiglio (CEE) 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, come modificato e aggiornato dal regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 5 giugno 2001, n. 1386, quando è assicurata, sia pure contro un solo rischio, in forza di un'assicurazione obbligatoria o facoltativa presso un regime previdenziale generale o speciale, menzionato all'art. 1, lett. a), del medesimo regolamento, e ciò indipendentemente dall'esistenza di un rapporto di lavoro”; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. II.

dei diritti pensionistici, quali la totalizzazione e il cumulo. Tali istituti sono espressioni di welfare della persona, poiché mirano a costituire in capo al lavoratore professionalmente mobile una posizione previdenziale unica, che tenga conto di tutti i periodi contributivi maturati sotto diversi regimi pensionistici<sup>29</sup>.

Sarebbe opportuno che il legislatore italiano comprendesse gli effetti positivi che sorgono dalla dinamicità e mobilità delle transizioni occupazionali e, conseguentemente, promuovesse riforme nazionali sul tema della portabilità delle tutele previdenziali, al fine di giungere a creare un welfare della persona che arrechi benefici tanto ai singoli percorsi professionali quanto al mercato del lavoro italiano.

#### **4.2. Il caso d'indagine: la figura professionale del ricercatore.**

Obiettivo del presente lavoro di ricerca è quello di verificare la tenuta di un modello di welfare della persona e dimostrare come nel contesto attuale del mercato del lavoro, le tutele previdenziali possano essere efficientemente garantite solo a condizione che esse siano ancorate allo status professionale della persona, anziché al suo status contrattuale. Per fare ciò, il presente elaborato si concentra sulla portabilità delle tutele previdenziali, prevista per la figura professionale del ricercatore.

La figura professionale del ricercatore è, infatti, emblematica di un percorso professionale frammentato e mobile, sia dal punto di vista intersettoriale che geografico. Va, però, fin da subito messo in evidenza come, allo stato dell'arte, manchi una definizione legale della figura del ricercatore.

Per un inquadramento definitivo, si può in ogni caso far riferimento alla definizione che a livello internazionale l'OCSE ha formulato sull'attività di ricerca e sviluppo, cd. "R&S", da intendersi come: *"il complesso di lavori creativi intrapresi in modo sistematico sia per accrescere l'insieme delle conoscenze (...), sia per utilizzare tali conoscenze nella concezione di nuove applicazioni"*<sup>30</sup>.

Tra le caratteristiche della ricerca si può evidenziare che essa può essere sia pubblica che privata. Tra la ricerca pubblica e quella privata, vi è un alto tasso di mobilità intersettoriale degli stessi ricercatori. Come già accennato, per mobilità intersettoriale s'intendono tutte le possibili transizioni occupazionali che un ricercatore può compiere

---

<sup>29</sup> cfr. *infra* cap. II, parte II.

<sup>30</sup> OCSE, *Proposed Standard Practice for Surveys on Research and Experimental Development*, Manuale di Frascati, 2002; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* cap. III.

tra il settore pubblico e quello privato, tra l'università e le imprese, i centri di ricerche e tutti gli altri possibili settori di attività privata.

Altro carattere della ricerca è quello di essere per sua natura senza confini spaziotemporali, poiché frequentemente implica studi di comparazione tra la disciplina nazionale e quella di altri stati, così come stretti collegamenti con il mondo scientifico di altri paesi.

Ne discende che il ricercatore è una figura professionale cui è connaturata la mobilità geografica.

Da ultimo, è bene notare che la carriera dei ricercatori appare per definizione frammentata e discontinua snodandosi fisiologicamente su un percorso composto di diverse tappe, come ad esempio, dottorati, post-doc, assegni di ricerca, contratti a termine, rientranti nel contesto di unico percorso professionale.

Per una ricerca che tende a verificare l'efficacia e la fattibilità di un modello di welfare in cui le tutele siano legate alla persona piuttosto che al contratto, sembra opportuno paragonarsi con una figura professionale, che oltre ad essere altamente qualificata, porta con sé i tratti caratteristici della transizionalità e della mobilità geografica.

Si può, infatti, ipotizzare che qualora la tesi del welfare della persona riesca ad affrontare adeguatamente il caso dei ricercatori, tale modello potrà essere adottato per tutte le figure professionali, anche *a fortiori* per quelle meno qualificate, financo al punto da erigersi quale modello di welfare nazionale, alla stregua di quanto in Unione Europea sta già pian piano avvenendo.

Infine, si può dimostrare che garantire ai ricercatori la portabilità delle tutele previdenziali significa contestualmente creare un mercato del lavoro di ricerca aperto e trasparente<sup>31</sup>, in cui i ricercatori sono liberi – essendo loro accordato un sistema di protezione sociale – di spostarsi dal settore pubblico al settore privato ovvero da uno Stato all'altro.

Sotto quest'ultimo profilo, l'Unione europea incentiva l'Area europea per la ricerca e la collaborazione pubblico-privato in forza di una quinta libertà fondamentale: la cd. libera circolazione della conoscenza<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> IMPOCO E. M., TIRABOSCHI M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016.

<sup>32</sup> FERNÁNDEZ-ZUBIETA A., GUY K., *Developing the European Research Area: Improving Knowledge Flows via Researcher Mobility*, JRC Scientific and Technical Reports, European Commission, 2010.

In definitiva, si può sostenere che la mobilità viene promossa e tutelata in tutte le sue forme, perché arricchisce lo sviluppo del singolo, in termini di competenze e libertà dal bisogno. Inoltre, essa crea valore per la collettività, tramite la costruzione di un mercato del lavoro di ricerca in cui i ricercatori circolano liberamente, senza alcuna frontiera tra il mondo accademico ed il mondo economico-produttivo.

## CAPITOLO SECONDO

# LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA E NAZIONALE.

*Sommario:* **Parte I.** *La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento dell'Unione europea.* – **1.** Premessa: il rapporto tra diritti sociali e libertà di circolazione. – **1.1.** Il quadro normativo europeo della portabilità delle tutele previdenziali. – **2.** I principi fondamentali del coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale nazionali. – **2.1.** (*segue*) la totalizzazione. – **3.** L'evoluzione della giurisprudenza della Corte di Giustizia: oltre i confini della subordinazione. Le tutele previdenziali fondate sullo *status* professionale del lavoratore. – **4.** La portabilità dei diritti di previdenza complementare e l'armonizzazione dei fondi pensionistici. – **4.1.** (*segue*) la Direttiva 98/49/CE e la mancata trasferibilità della posizione previdenziale. – **4.2.** (*segue*) IORP I e IORP II: la regolamentazione transfrontaliera degli EPAP assicura la portabilità della posizione previdenziale integrativa. – **Parte II.** *La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento nazionale.* – **1.** Gli istituti per la portabilità italiana dei diritti previdenziali del sistema nazionale obbligatorio. – **1.1.** (*segue*) la ricongiunzione. – **1.2.** (*segue*) la totalizzazione. – **1.2.1.** Il cumulo ed il computo nella Gestione Separata INPS. – **2.** La portabilità della posizione previdenziale integrativa.

### *Parte I*

#### *La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento dell'Unione europea*

#### **1. Premessa: il rapporto tra diritti sociali e libertà di circolazione.**

Il Trattato di Lisbona definisce il quadro giuridico di riferimento dell'integrazione sociale dell'Unione Europea.

I valori fondanti l'Unione Europea sono sanciti all'art. 2 del TUE, a mente del quale: “L'Unione si fonda sui valori del rispetto della dignità umana, della libertà, della democrazia, dell'uguaglianza, dello Stato di diritto e del rispetto dei diritti umani,

*compresi i diritti delle persone appartenenti a minoranze. Questi valori sono comuni agli Stati membri in una società caratterizzata dal pluralismo, dalla non discriminazione, dalla tolleranza, dalla giustizia, dalla solidarietà e dalla parità tra donne e uomini”.*

Tra i principi fondamentali dell’ordinamento dell’Unione Europea è elencata anche la solidarietà, poiché strettamente legata con il concetto stesso di “unione” e, in ogni caso, alla base della sicurezza sociale sotto qualsiasi prospettiva essa venga apprezzata e regolamentata<sup>33</sup>.

In secondo luogo, di grande rilievo è, ai sensi dell’art. 6 del TUE, il riconoscimento dei diritti, delle libertà e dei principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, la cd. Carta di Nizza, poiché con l’introduzione nel TUE del contenuto della predetta Carta, la stessa, che prima costituiva fonte non vincolante, ha acquistato lo stesso valore giuridico dei Trattati.

La Carta di Nizza suddivide i diritti in 6 principali valori fondamentali: dignità, libertà, uguaglianza, solidarietà, cittadinanza e giustizia.

Tra i diritti tutelati – espressione del principio di solidarietà – è anche previsto il diritto di accesso ai servizi di collocamento (art. 29) ovvero il diritto di accesso alle prestazioni di sicurezza sociale (art. 34.1).

Le disposizioni della Carta, in ogni caso, non estendono le competenze dell’Unione Europea, che è legittimata a legiferare in materia di sicurezza sociale in via sussidiaria, con finalità di coordinamento dei vari sistemi degli Stati membri. Questi ultimi mantengono la competenza primaria nell’organizzazione dei rispettivi sistemi di sicurezza sociale. In particolare, ai sensi dell’art. 5 par. 3 TUE, l’Unione europea può intervenire in via sussidiaria, allorché gli obiettivi dell’azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale, né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata e degli effetti dell’azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione.

In materia di politica sociale, il metodo del coordinamento è esplicitamente previsto da alcune disposizioni dei Trattati, tra cui l’art. 153 TFUE, il quale prevede che: *“l’Unione*

---

<sup>33</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 1.



sostiene e completa l'azione degli Stati membri” nella regolamentazione di settori, quali la sicurezza sociale e la protezione sociale dei lavoratori<sup>34</sup>.

Infine, l'Unione assicura la libera circolazione delle persone all'interno dello spazio comune senza frontiere, a mente dell'art. 3 del TUE: *“L'Unione instaura un mercato interno. Si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico”*.

Tra gli obiettivi dell'Unione Europea vengono, pertanto, fissati la piena occupazione e il progresso sociale, quali componenti della cd. *“economia sociale di mercato”*.

L'introduzione, all'art. 3 TUE, della formula *“economia sociale di mercato”* è un tentativo di conciliare obiettivi sociali ed economici nell'ottica di una integrazione tra solidarietà e mercato. L'economia sociale di mercato assume, così, valore fondante nel processo di integrazione europea.

Tuttavia, il nuovo riferimento dell'art. 3 TUE all'economia sociale di mercato non è ripreso dal TFUE negli artt. 119 e 120 dedicati alla politica economica e monetaria, nel quale compare la più tradizionale formula dell' *“economia di mercato aperta e in libera concorrenza”* (artt. 119-120 TFUE).

Da qui, la costante tensione tra chi sostiene il valore economico più che sociale della libertà di circolazione dei lavoratori e chi tende, invece, a voler conciliare le ragioni economiche con quelle sociali nel processo d'integrazione europea<sup>35</sup>.

Delle due, nessuna.

Ai fini dell'instaurazione di un mercato unico, la libertà di circolazione dei lavoratori può essere garantita sostanzialmente, a condizione che vengano garantite a favore degli stessi le tutele protettive di sicurezza sociale; poiché il rischio di perdere i periodi contributivi maturati è un reale ostacolo alla mobilità geografica, professionale e intersettoriale. In mancanza di una tutela adeguata dei diritti sociali, in particolare dei

---

<sup>34</sup> Per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 1.

<sup>35</sup> GARGIULO P., *Il modello sociale europeo tra politica e diritti sociali dopo la riforma di Lisbona*, in GARGIULO P. (a cura di), *Politica e diritti sociali nell'Unione Europea*, Editoriale Scientifica, 2011, 16-17; ALAIMO A., CARUSO B., *Dopo la politica i diritti. L'Europa sociale nel Trattato di Lisbona*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”*, 82/2010, 20; cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 1.

diritti previdenziali, anche la libertà di circolazione dei lavoratori intesa in senso meramente economico non può esprimersi.

### **1.1. Il quadro normativo europeo della portabilità delle tutele previdenziali.**

L'articolo 20 del TFUE sancisce il diritto, per ogni cittadino dell'Unione, di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri. Tale principio trova una specifica conferma nell'articolo 45 del TFUE, con specifico riguardo alla libera circolazione dei lavoratori.

L'art. 45 del TFUE, infatti, garantisce la libera circolazione dei lavoratori nei 28 Paesi dell'Unione e, in particolare al comma 2, dispone *“l'abolizione di qualsiasi discriminazione fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro”*.

Ai sensi dell'art. 45 comma 3, viene enunciato il principio di non discriminazione dei lavoratori nell'Unione Europea, che implica altresì il diritto degli stessi di rispondere alle offerte di lavoro, di spostarsi e prendere dimora a tal fine in altri Stati dell'Unione e di rimanervi, a determinate condizioni, anche al termine dell'occupazione.

Per giurisprudenza costante della Corte di Giustizia, nell'ambito di applicazione dell'articolo 45 TFUE rientra il cittadino dell'Unione che usufruisca del diritto alla libera circolazione dei lavoratori e abbia esercitato un'attività lavorativa in uno Stato membro diverso da quello di cui è originario, indipendentemente dal luogo di residenza e dalla cittadinanza<sup>36</sup>.

L'articolo 45 del TFUE mira, dunque, a evitare che il lavoratore, avvalendosi del diritto alla libera circolazione e prestando la propria attività in più di uno Stato membro, riceva, senza giustificazione, un trattamento meno favorevole rispetto a chi abbia realizzato l'intera carriera in uno solo.

Al fine di evitare dei vuoti di tutela previdenziale tali da disincentivare la libertà di circolazione dei lavoratori in Unione Europea, è stato necessario, fin dal principio,

---

<sup>36</sup> Cfr. da ultimo Corte giust. 7 marzo 2018, *DW/Valsts socialas apdrošināšanas agentūra*, C-651/2016, punto 18: *“Per quanto riguarda, in primo luogo, l'applicabilità delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione dei lavoratori, si deve ricordare che per giurisprudenza consolidata un cittadino dell'Unione – indipendentemente dal luogo di residenza e dalla cittadinanza – che usufruisca del diritto alla libera circolazione dei lavoratori e che abbia esercitato un'attività lavorativa in uno Stato membro diverso da quello di cui è originario, rientra nell'ambito di applicazione dell'articolo 45 TFUE (sentenze del 16 febbraio 2006, Rockler, C-137/04, EU:C:2006:106, punto 14, nonché del 16 febbraio 2006, Öberg, C-185/04, EU:C:2006:107, punto 11 e giurisprudenza ivi citata)”*.

cercare un sistema previdenziale unico tra gli Stati membri o quantomeno forme di coordinamento tra i vari sistemi di sicurezza sociale nazionali degli Stati membri<sup>37</sup>.

La sicurezza sociale viene, pertanto, regolamentata dal legislatore europeo in modo da non porre ostacoli alla libertà di circolazione dei lavoratori, come emerge dall'art. 48 del TFUE<sup>38</sup>, che impegna le competenti istituzioni a deliberare in materia di sicurezza sociale assicurando il cumulo di tutti i periodi di lavoro ai fini della maturazione del diritto alla prestazione sociale e il pagamento delle stesse a carico dello Stato di residenza del lavoratore.

La soluzione normativa adottata a livello europeo è il coordinamento dei sistemi obbligatori di sicurezza sociale, come oggi disciplinato dal regolamento 883/2004/CE, che prevede la portabilità delle prestazioni previdenziali obbligatorie.

Il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale mira a garantire l'applicazione delle legislazioni nazionali sulla base di criteri uniformi e comuni, in modo che ai lavoratori professionalmente mobili sia assicurato il mantenimento dei diritti acquisiti nel corso dei loro percorsi transizionali.

Lo scopo del coordinamento è evitare che i lavoratori professionalmente mobili, che svolgono la loro attività sotto regimi nazionali diversi e tendenzialmente non comunicanti tra loro, possano subire svantaggi previdenziali (perdite contributive) in conseguenza dell'esercizio della loro libertà di circolazione, che verrebbe in tal modo ostacolata e pertanto, disincentivata.

Come si vedrà in seguito, la previdenza complementare, seppure esclusa dall'applicazione del regolamento 883/2004, è disciplinata da regole di coordinamento specifiche previste dalla direttiva 1998/48/CE, anch'esse volte a rimuovere gli ostacoli alla libera circolazione dei lavoratori. Inoltre, la libera trasferibilità della posizione individuale integrativa è disciplinata specificatamente dalla direttiva 2003/41/CE, nella versione riformata dalla successiva direttiva 2014/50/UE<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 1.

<sup>38</sup> "Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano in materia di sicurezza sociale le misure necessarie per l'instaurazione della libera circolazione dei lavoratori, attuando in particolare un sistema che consenta di assicurare ai lavoratori migranti dipendenti e autonomi e ai loro aventi diritto: a) il cumulo di tutti i periodi presi in considerazione dalle varie legislazioni nazionali, sia per il sorgere e la conservazione del diritto alle prestazioni sia per il calcolo di queste; b) il pagamento delle prestazioni alle persone residenti nei territori degli Stati membri."

<sup>39</sup> Il Consiglio dei ministri italiano, in data 20 giugno 2018, ha approvato il D. Lgs. 21 giugno 2018, n. 88 di recepimento della direttiva 2014/50/UE in materia di previdenza complementare, il quale introduce

In questo quadro normativo, sorge la possibilità reale per un lavoratore europeo di spostarsi da uno Stato membro all'altro per motivi di lavoro, senza temere di perdere i diritti previdenziali acquisiti.

Per la realizzazione di questo obiettivo, è stato necessario prevedere uno strumento come la portabilità della propria posizione previdenziale, che tenesse conto di tutti i periodi di lavoro nei vari Stati membri al fine del raggiungimento dei requisiti necessari per usufruire del diritto alla pensione.

## **2. I principi fondamentali del coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale nazionali.**

Uno dei principi fondamentali che regge il sistema di coordinamento europeo tra i vari ordinamenti previdenziali nazionali è il principio di parità di trattamento. L'art. 4 del regolamento 883/2004/CE dispone che, fatte salve disposizioni particolari *“le persone alle quali si applica il presente regolamento godono delle stesse prestazioni e sono soggette agli stessi obblighi di cui alla legislazione di ciascuno Stato membro, alle stesse condizioni dei cittadini di tale Stato.”*

Lo scopo della disposizione è garantire l'applicazione delle legislazioni nazionali in modo uniforme e non discriminatorio, assicurando il mantenimento dei diritti previdenziali acquisiti dal lavoratore europeo professionalmente mobile. In particolare, i requisiti di residenza non possono essere utilizzati come forma di discriminazione indiretta di chi, assicurato in uno Stato membro, si muove all'interno dell'Unione Europea.

L'insieme delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle persone (artt. 45-48 TFUE) mira a facilitare l'esercizio di attività lavorative di qualsivoglia natura da parte dei cittadini dell'Unione, nell'intero territorio dell'Unione e osta a che provvedimenti nazionali possano sfavorire tali cittadini, qualora essi intendano svolgere un'attività economica nel territorio di un altro Stato membro<sup>40</sup>. Le normative nazionali in materia di sicurezza che impediscano indirettamente ad un lavoratore cittadino di uno

---

delle modifiche al D. Lgs. n. 252 del 2005, con il fine di accrescere la mobilità dei lavoratori tra Stati membri migliorando l'acquisizione e la salvaguardia di diritti pensionistici complementari.

<sup>40</sup> Corte giust. 21 gennaio 2016, *Commissione/Cipro*, C-515/14, punto 39; Corte giust. 1° aprile 2008, *Gouvernement de la Communauté française e Gouvernement wallon*, C-212/06, punto 44; Corte giust. 16 febbraio 2006, *Rockler*, C-137/04, punto 17; Corte giust. 16 febbraio 2006, *Öberg*, C-185/04, punto 14.

Stato membro di lasciare il paese di origine per avvalersi del diritto alla libera circolazione, o che lo dissuadano dal farlo, costituiscono ostacoli frapposti a tale libertà anche se applicabili indipendentemente dalla cittadinanza dei lavoratori interessati<sup>41</sup>.

L'art. 5 del regolamento 883/2004 integra il principio di parità di trattamento con quello di assimilazione delle prestazioni, dei redditi e dei fatti o avvenimenti che si sono prodotti o verificati nei diversi Stati membri. Da ciò consegue che il singolo Stato membro è tenuto ad attribuire rilevanza non solo ai periodi di lavoro svolti dal cittadino europeo sul proprio territorio, ma anche a quelli prestati dallo stesso negli altri Stati membri dell'Unione.

Il principio di parità di trattamento e quello di assimilazione sono a tutti gli effetti presupposti applicativi dell'intero sistema di coordinamento, poiché attribuire rilievo ai periodi di lavoro svolti sotto una legislazione diversa in pari misura a quelli svolti nello Stato nazionale d'origine significa garantire sostanzialmente il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale.

Al fine di prevenire i conflitti tra i vari ordinamenti nazionali in materia di sicurezza sociale, il regolamento 883/2004/CE ai sensi dell'art. 11 enuncia la regola della unicità della legge applicabile (comma 1) e il criterio di collegamento della *lex loci laboris* (comma 3).

Con riferimento al principio di unicità della legge applicabile, il lavoratore che si trasferisce in altro Stato membro deve essere assoggettato per ogni periodo di occupazione a una sola gestione previdenziale e, quindi, alla legislazione di un solo Stato membro.

Da ciò consegue che quando le prestazioni previste dalla legislazione di due Stati membri siano di eguale natura e riferite allo stesso periodo di assicurazione obbligatoria, non si applica il cumulo tra di loro.

Secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, due prestazioni si considerano di uguale natura quando l'oggetto, la finalità, la base di calcolo e i requisiti di ammissione sono identici tra le stesse<sup>42</sup>.

Al riguardo, l'art. 10 del regolamento 883/2004/CE prescrive che: *“Il presente regolamento non conferisce né mantiene, salvo disposizioni contrarie, il diritto a fruire*

---

<sup>41</sup> Corte giust. 16 febbraio 2006, *Rockler*, C-137/04, punto 18; nonché Corte giust. 16 febbraio 2006, *Öberg*, C-185/04, punto 15 e giurisprudenza ivi citata.

<sup>42</sup> cfr. Corte giust. 11 agosto 1995, C-98/94, *Schmidt*; Corte giust. 6 ottobre 1987, C-197/85, *Stefanutti*; Corte giust. 15 ottobre 1980, C-4/80, *D'Amico*; Corte giust. 19 giugno 1979, C-180/78, *Brower-Kaune*.

*di varie prestazioni di uguale natura relative ad uno stesso periodo di assicurazione obbligatoria”.*

La norma ha lo scopo di impedire che, per effetto di divergenze esistenti nelle legislazioni previdenziali nazionali, il lavoratore professionalmente mobile possa conseguire un cumulo ingiustificato di prestazioni<sup>43</sup>.

Con riferimento al criterio di collegamento per determinare quale legislazione previdenziale applicare, esso consiste nel luogo dell’occupazione del lavoratore che richiede la tutela. L’art. 11 comma 3 del regolamento sancisce il principio della *lex loci laboris*, come criterio di collegamento della legge applicabile al rapporto previdenziale e, quindi, si esclude qualsiasi criterio legato alla residenza del lavoratore o alla sede dell’impresa<sup>44</sup>.

La scelta di applicare la legislazione dello Stato membro nel quale l’attività lavorativa è ispirata al principio di prossimità, secondo cui è opportuno che tutte le questioni inerenti lo svolgimento dell’attività lavorativa siano disciplinate dalle stesse norme che regolano il contratto di lavoro. Peraltro, l’individuazione di un tale criterio permette un equo contemperamento degli interessi tra la sfera dei diritti sociali della persona e lo svolgimento di un’attività lavorativa<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> cfr. Corte giust. 13 ottobre 1977, C-22/77, *Mura*, in *Racc.*, 1978, 1699 la controversia verteva “*sul calcolo, da parte del competente ente previdenziale belga, della pensione d'invalidità di un cittadino italiano, convenuto nella causa principale, che ha lavorato come minatore dapprima in Francia, indi nel Belgio; 3 detto lavoratore possedeva nel Belgio tutti i requisiti richiesti dalla legislazione nazionale per aver diritto alla pensione d'invalidità nell'ambito del regime dei minatori; 4 viceversa, per aver diritto alle prestazioni in Francia, doveva invocare l'art. 45 del regolamento n. 1408/71 e, per il calcolo di dette prestazioni, i periodi effettivamente maturati nei due Stati membri sono stati cumulati e la prestazione francese è stata ripartita prorata; 5 applicando le norme anticumulo nazionali, l'ente belga ha poi sottratto dalla pensione d'invalidità l'importo della quota francese ed ha chiesto all'interessato il rimborso della somma versatagli come anticipo; 6 il convenuto nella causa principale sostiene che, nell'applicare le norme anticumulo nazionali, l'ente belga ha sottratto non già l'importo della quota francese (FF 2 003,81 all'anno), bensì l'importo teorico francese (FF 2 603,45); 7 spetta al giudice nazionale valutare detta circostanza per l'applicazione delle norme anticumulo nazionali; 8 viene chiesto se l'art. 12 del regolamento n. 1408/71, che autorizza il cumulo delle prestazioni, debba prevalere sulle norme interne «anticumulo, qualora le norme comunitarie abbiano il risultato di favorire il lavoratore migrante rispetto al lavoratore stanziale”*, la Corte ha quindi deciso come segue: “*Qualora il lavoratore percepisca la pensione in forza delle sole leggi nazionali, il regolamento n. 1408/71 non osta a che queste vengano interamente applicate nei suoi confronti, ivi comprese le norme anticumulo nazionali, restando inteso che se dette leggi nazionali si rivelano meno favorevoli del regime del cumulo e della ripartizione prorata, a norma dell'art. 46, n. 1, del regolamento n. 1408/71 va applicato quest'ultimo*”.

<sup>44</sup> Le eccezioni al principio della *lex loci laboris* sono previste esplicitamente dal Regolamento in relazione a particolari: prestazioni (prestazioni di malattia, indennità di disoccupazione), eventi protetti (infortuni sul lavoro), tipo di lavoro (pubblico impiego) e modalità di svolgimento dell’attività lavorativa (distacco ovvero esercizio di attività in due o più Stati membri).

<sup>45</sup> MARONGIU BONAIUTI F., *La legge applicabile alle prestazioni di sicurezza sociale nel regolamento Ce n. 883/2004*, in *RDSS* n. 3/2010, 541-543.

In tal modo, il lavoratore è soggetto alla legislazione di un solo Stato membro in dipendenza del luogo di occupazione, anche se risiede in un altro Stato membro o se il datore di lavoro ha la propria sede, altresì, in un altro Stato membro.

Una volta individuata la legislazione applicabile e le prestazioni previdenziali dovute, queste ultime – ai sensi dell’art. 7 del regolamento – “*non sono soggette ad alcuna riduzione, modifica, sospensione, soppressione o confisca per il fatto che il beneficiario o i familiari risiedono in uno Stato membro diverso da quello in cui si trova l’istituzione debitrice*”.

L’art. 7 del regolamento definisce la cd. esportabilità delle prestazioni previdenziali, che ha lo scopo di impedire che il godimento delle prestazioni, da parte del lavoratore professionalmente mobile, possa essere subordinato in tutto o in parte alla residenza del beneficiario, nel territorio di uno stato diverso da quello competente alla erogazione.

In tal modo, il Regolamento realizza il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, derogando al principio di nazionalità delle legislazioni degli Stati membri.

### **2.1. (segue) l’istituto della totalizzazione.**

Esaminato il quadro di riferimento ed i principi fondamentali sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, occorre approfondire il funzionamento e l’efficacia della portabilità delle tutele previdenziali, in forza dell’istituto della totalizzazione dei periodi assicurativi<sup>46</sup>.

La totalizzazione dei periodi contributivi è disciplinata innanzitutto dall’art. 6 del regolamento 883/2004, a mente del quale: “*fatte salve disposizioni contrarie del presente regolamento, l’istituzione competente di uno Stato membro, la cui legislazione subordina: (i) l’acquisizione, il mantenimento, la durata o il recupero del diritto alle prestazioni, (ii) l’ammissione al beneficio di una legislazione, o (iii) l’accesso all’assicurazione obbligatoria, facoltativa continuata o volontaria o l’esenzione della medesima, al maturare di periodi d’assicurazione, di occupazione, di attività lavorativa autonoma o di residenza tiene conto, nella misura necessaria, dei periodi di assicurazione, di occupazione, di attività lavorativa autonoma o di residenza maturati sotto la legislazione di ogni altro Stato membro, come se si trattasse di periodi maturati sotto la legislazione che essa applica*”.

---

<sup>46</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. II, parte I, par. 4.

La sommatoria dei contributi maturati tra diversi Stati membri è solo ideale (*fictionis juris*): una volta applicata la regola della *totalizzazione* dei periodi contributivi per verificare l'*an* del diritto alla prestazione previdenziale, il lavoratore non riceverà l'intera prestazione pensionistica (il *quantum*) dall'istituzione competente, come se avesse maturato tutti i requisiti all'interno di un solo Stato, bensì ciascun ente previdenziale, di ogni Stato membro in cui il lavoratore ha prestato la sua attività lavorativa, dovrà erogare una quota della prestazione previdenziale in proporzione al periodo di lavoro effettivamente svolto in quel determinato Stato (si tratta della cd. liquidazione *pro rata*).

La tecnica della *totalizzazione* computa unitariamente periodi assicurativi disciplinati all'interno dei regimi previdenziali nazionali, secondo regole di contribuzione molto diverse tra loro. Le differenze tra le regole nazionali per il calcolo della contribuzione e dell'ammontare della prestazione rischiano di trasferirsi – in modo pregiudizievole – sulla posizione previdenziale del lavoratore professionalmente mobile, poiché il sistema previdenziale dello Stato, ove si è trasferito per motivi di lavoro, potrebbe determinare la sua anzianità contributiva e quindi il suo trattamento pensionistico, in modo meno favorevole rispetto allo Stato nazionale.

In tali casi, la Corte di Giustizia è solita applicare, per il calcolo *pro rata* delle prestazioni previdenziali, la normativa nazionale del lavoratore in luogo della *lex loci laboris*, in quanto più favorevole rispetto a quest'ultima<sup>47</sup>.

La Corte di Giustizia ha, altresì, consentito l'applicazione generalizzata dello strumento della *totalizzazione*, cumulando periodi contributivi maturati non solo nei diversi Stati membri dell'Unione Europea (cd. *totalizzazione semplice*), ma anche presso Stati terzi firmatari di una convenzione in materia di sicurezza sociale (cd. *totalizzazione multipla*)<sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> Cfr. Corte giust. 24 settembre 1998, C-132/96, *Stinco/INPS* che ha condannato “l'ente competente a prendere in considerazione, per determinare l'importo teorico della pensione assunto come base di calcolo del prorata, un complemento destinato a raggiungere il trattamento minimo previsto dalla normativa nazionale”; Corte giust. 17 settembre 1997, C-322/95, *Iurlaro* in tema di indennità di disoccupazione; cfr. *infra* Literature review, cap. II, parte I, par. 4.

<sup>48</sup> Corte Giust. 15 gennaio 2002, C-55/00, *Gottardo*, che cumula anche periodi contributivi maturati dal lavoratore in Svizzera; cfr. nota sent. FOGLIA L., *Previdenza sociale dei lavoratori migranti e totalizzazione dei periodi contributivi*, in *RDSS*, 2002, 223 ss.



In sintesi, la combinazione tra le regole della totalizzazione, l'applicazione della *lex loci laboris* ed il divieto di cumulo garantiscono, a tutti gli effetti, la portabilità delle tutele previdenziali obbligatorie al lavoratore europeo<sup>49</sup>.

L'ordinamento dell'Unione Europea, garantendo il diritto alla portabilità delle tutele previdenziali, incentiva i lavoratori a intraprendere percorsi professionali transnazionali, tramite la rimozione dei rischi della perdita di periodi contributivi maturati nelle varie transizioni occupazionali.

L'obiettivo del legislatore europeo nel prevedere la portabilità della posizione previdenziale a favore dei singoli cittadini degli Stati membri è quello di incentivare la mobilità all'interno dell'Unione per la costruzione di un mercato unico europeo.

### **3. L'evoluzione della giurisprudenza della Corte di Giustizia: oltre i confini della subordinazione. Le tutele previdenziali fondate sullo status professionale del lavoratore.**

a) *L'estensione della portabilità delle tutele previdenziali ai lavoratori temporaneamente privi di lavoro.*

La giurisprudenza della Corte di Giustizia ha, da sempre, interpretato estensivamente l'ambito di applicazione *ratione personae* dei regolamenti succedutisi nel tempo sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale nazionali, garantendo la portabilità delle tutele previdenziali a prescindere dallo *status* contrattuale delle persone.

Il regolamento 883/2004 e la portabilità delle tutele previdenziali prevista a favore di un qualsiasi cittadino di uno Stato membro che sia o sia stato soggetto alla legislazione di uno o più Stati membri, sono il punto di arrivo dell'evoluzione giurisprudenziale della Corte di Giustizia.

L'ambito di applicazione soggettivo della disciplina sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, negli anni, si è esteso dal tradizionale concetto di lavoratore subordinato alla più "moderna" nozione di lavoratore, inteso in senso lato, per giungere, infine, a tutelare il cittadino di uno Stato membro.

Il primo regolamento sul coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, il reg. 3/1958/CEE, prevedeva l'applicazione della normativa "*ai lavoratori subordinati o*

---

<sup>49</sup> Per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature review, cap. II, parte I, par. 4.

*assimilati che sono o sono stati sottoposti alla legislazione di uno o più Stati membri*” (art. 4). Non era chiaro quale fosse l’ampiezza da attribuire alla nozione di “*lavoratori subordinati o assimilati*”. In assenza di una definizione legislativa, la determinazione dell’ambito di applicazione soggettiva del regolamento è stata oggetto di diversi interventi di integrazione giurisprudenziale ad opera della Corte di Giustizia.

Uno dei contributi più significativi apportato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia è stato quello della sentenza del 19 marzo 1964 nella causa *Unger*<sup>50</sup>.

In quella sede, la Corte di Giustizia ha precisato che la nozione di “*lavoratore subordinato o assimilato*” dovesse essere definita secondo il diritto comunitario; altrimenti l’applicazione del regolamento sarebbe divenuta disomogenea e incoerente, poiché ogni stato e ogni legislazione nazionale avrebbe potuto specificare il contenuto della norma comunitaria, ostacolando, quindi, il coordinamento tra i vari sistemi di sicurezza sociale<sup>51</sup>.

Pertanto, la nozione di “*lavoratore subordinato o assimilato*” contenuta nel regolamento 3/58/CEE, relativo alla sicurezza sociale dei lavoratori migranti aveva contenuto comunitario, alla stregua del termine “lavoratore” di cui agli articoli da 48 a 51 del Trattato CEE allora in vigore. A parere della Corte di Giustizia, da una lettura congiunta del Trattato di Roma e del regolamento 3/58/CEE, emergeva che la protezione non fosse limitata al “lavoratore” occupato, poiché l’articolo 48 del Trattato di Roma, contemplava il diritto di rimanere nel territorio di uno Stato membro anche al termine di un impiego.

Il Trattato di Roma ed il regolamento 3/58/CEE non intendevano, quindi, proteggere esclusivamente il lavoratore occupato, bensì tendevano a tutelare anche chi, dopo aver terminato un impiego, fosse in condizione di trovarne un altro.

Si può dunque affermare che la giurisprudenza della Corte di Giustizia, fin dalle prime applicazioni del Regolamento 3/58/CEE, ha esteso la garanzia della portabilità delle

---

<sup>50</sup> Il caso di specie affrontato dalla Corte riguardava una lavoratrice olandese che, sulla base del contratto di lavoro fruiva di un’assicurazione obbligatoria. Al termine del contratto di lavoro, la stessa era stata ammessa su sua richiesta a beneficiare dell’assicurazione volontaria prevista a certe condizioni dalla legislazione olandese. Dopo l’ammissione la signora Unger veniva colpita da malattia nel corso di un soggiorno all’estero, in Germania; pertanto, tornata in Olanda, chiedeva il rimborso delle spese di malattia sopportate all’estero. La Corte olandese rigettava la sua richiesta. La Corte di Giustizia, al contrario, statuiva che il Trattato CEE (art. 51) e il Regolamento n. 3/58 proteggevano il lavoratore che, pur temporaneamente privo di lavoro, fosse in condizione di assumerne un altro.

<sup>51</sup> Corte giust. 19 marzo 1964, C-75/63, *Unger*, in Racc., 1964, 364 ss.

tutele previdenziali, anche al lavoratore che, pur temporaneamente privo di lavoro, fosse, tuttavia, astrattamente in condizione di assumerne un altro<sup>52</sup>.

La concezione mercantilistica della libertà di circolazione dei lavoratori fa sì che la Corte di Giustizia, ai fini della individuazione della sfera applicativa dell'art. 45 TFUE, si concentri maggiormente sullo *status* della persona del lavoratore, piuttosto che sul contratto di lavoro della stesso<sup>53</sup>.

Ne consegue che, in materia di libera circolazione delle persone, ciò che è dirimente non è tanto la tipologia contrattuale del rapporto di lavoro; ma piuttosto la distinzione tra cittadini europei attivi ed inattivi, ossia tra soggetti che svolgono un'attività economica e persone economicamente inattive, che gravano sui sistemi di sicurezza sociale degli Stati membri<sup>54</sup>.

In questo senso si può anche sostenere la lungimiranza della Corte nel tutelare l'occupabilità dei lavoratori, che – liberi dal bisogno – sono incentivati a trasferirsi in un altro Stato in cerca di lavoro, senza temere di perdere l'anzianità contributiva maturata e dirigersi, viceversa, verso un arricchimento di competenze, con benefici anche per lo stesso mercato del lavoro europeo.

*b) L'estensione della portabilità delle tutele previdenziali ai lavoratori autonomi.*

Sulla scia di tale giurisprudenza estensiva, con la sentenza della Corte di Giustizia del 19 dicembre 1968 nella causa *De Cicco* si è pervenuti all'inclusione nel campo d'applicazione soggettivo del coordinamento della categoria dei lavoratori autonomi.

Con questa pronuncia, la Corte di Giustizia ha statuito che, qualora in forza di una legislazione nazionale, un regime previdenziale obbligatorio istituito a favore della generalità dei lavoratori subordinati fosse esteso a una categoria di persone diversa da quella dei lavoratori subordinati, dette persone dovevano considerarsi come assimilate ai lavoratori subordinati ai fini dell'applicazione del regolamento<sup>55</sup>.

---

<sup>52</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 2.

<sup>53</sup> Cfr. SUPLOT A., *Les notions de contrat de travail et de relation de travail en Europe : rapport pour la Commission des Communautés européennes*, UNIPUB, 1992, 17: “il fatto che la terminologia comunitaria si riferisca al lavoratore piuttosto che al contratto di lavoro, dev'essere interpretato come una preferenza accordata non già all'analisi statutaria del rapporto di lavoro ma alla riconduzione del lavoratore alla sua condizione di soggetto che offre servizi sul mercato comune europeo”.

<sup>54</sup> GIUBBONI S., *Diritto del lavoro europeo. Una introduzione critica*, Cedam Wolters Kluwer, 2017, 138 ss.

<sup>55</sup> Corte giust. 19 dicembre 1968, C-19/68, *De Cicco*, in Racc., 1969, 637 secondo cui l'art. 4 del Regolamento “si fonda su una concezione ampia della cerchia dei beneficiari, in quanto rende

Nel caso di specie, gli artigiani sono stati assimilati ai lavoratori subordinati poiché in forza della legislazione nazionale, erano tutelati contro uno o più rischi mediante l'estensione di gestioni previdenziali istituite a vantaggio della generalità dei lavoratori. Emerge, dunque, che la Corte – tramite il concetto di assimilazione – ha esteso l'applicazione della normativa comunitaria per tutto ciò che riguarda la copertura di rischi, che possono subire coloro che esercitano, a qualsiasi titolo e in qualsiasi modo, un'attività lavorativa, a prescindere dal requisito della subordinazione<sup>56</sup>.

La Corte di Giustizia, estendendo le tutele sulla base di una normativa nazionale, che assimila i lavoratori autonomi a quelli subordinati, stimola i sistemi previdenziali degli Stati membri a prendere in considerazione anche i lavoratori autonomi, una fascia di persone in costante crescita all'interno dei mercati transizionali del lavoro.

In conclusione, si può affermare che la tutela previdenziale accordata dalla Corte di Giustizia prescinde dalla tipologia contrattuale di lavoro sottostante. L'istituto della portabilità, dunque, fonda le tutele sulla persona del lavoratore e non sul suo essere "parte debole" di un contratto di lavoro subordinato.

*c) L'estensione della portabilità delle tutele previdenziali all'assicurato sociale, indipendentemente dall'esistenza di un rapporto di lavoro.*

Alla stregua della giurisprudenza della Corte di Giustizia, il regolamento 3/1958/CEE è stato sostituito dal regolamento 1408/1971/CEE, che ha esteso la portabilità delle tutele previdenziali alla totalità dei cittadini europei o assimilati, che fossero stati coperti da assicurazioni sociali nazionali, a prescindere dal fatto che fossero lavoratori subordinati o autonomi.

Sul punto, l'art. 2 del regolamento 1408/71, come modificato nel tempo fino all'ultima versione, ha previsto che la portabilità delle tutele previdenziali fosse garantita "*ai lavoratori subordinati o autonomi e agli studenti, che sono o sono stati soggetti alla legislazione di uno o più Stati membri e che sono cittadini di uno degli Stati membri, oppure apolidi o profughi residenti nel territorio di uno degli Stati membri, nonché ai loro familiari e ai loro superstiti*".

---

*applicabili le disposizioni del regolamento non solo ai lavoratori subordinati in senso stretto, ma anche a tutti coloro che sono assimilati a detti lavoratori. Sotto questo aspetto, l'articolo 4 segue l'orientamento generale della legislazione sociale degli Stati membri, che mira a estendere i benefici del sistema previdenziale a nuove categorie di persone, in ragione di rischi e vicissitudini identiche.*"

<sup>56</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 2.

La Corte di Giustizia ha interpretato la disposizione riferendosi al concetto di “assicurato sociale”, poiché spettava agli Stati membri – in mancanza di misure di armonizzazione – “determinare le condizioni del diritto o dell’obbligo di affiliarsi ad un regime di previdenza sociale o a questo o a quel ramo di tale regime”<sup>57</sup>.

L’applicazione *ratione personae* del Regolamento 1408/71 è stata determinata, quindi, con riferimento non tanto alle nozioni lavoristiche nazionali, ma alla condizione di assicurato secondo la legislazione nazionale<sup>58</sup>. Infatti, a rilevare era (ed è) lo *status* di assicurato, a prescindere dall’esistenza di un rapporto di lavoro<sup>59</sup>.

In seguito, l’art. 2 del regolamento 883/2004/CE<sup>60</sup> ha recepito la giurisprudenza della Corte di Giustizia sul regolamento 1408/71/CEE, assicurando la portabilità delle tutele previdenziali ai cittadini di uno Stato membro, che siano o siano stati assicurati in uno o più Paesi membri.

La portabilità delle tutele previdenziali è, dunque, garantita sul presupposto del rapporto previdenziale e non dell’esistenza di un contratto di lavoro: il rapporto previdenziale sussiste in relazione alla posizione giuridica del lavoratore, in quanto posizione professionale, indipendentemente dall’attualità di un rapporto di lavoro<sup>61</sup>.

La portabilità europea delle tutele previdenziali è fondata, quindi, sullo *status* di assicurato sociale, considerato meritevole di tutela ai fini della tutela dei fenomeni di mobilità delle persone<sup>62</sup>.

Ciò significa che in un mercato del lavoro frammentato e discontinuo, i periodi di inattività in cui incorrono i lavoratori, tra un impiego e un altro, non coincidono, altresì,

---

<sup>57</sup> Corte giust. 24 aprile 1980, C-110/79, *Coonan*, in *Racc.*, 1980, 1460.

<sup>58</sup> Corte giust. 30 gennaio 1997, C-340/94, *De Jaeck*, in cui la Corte ha determinato che ai fini dell’applicazione del Regolamento “lo status di lavoratore subordinato o autonomo può essere definitivamente accertato solo dopo aver determinato la normativa da applicare. È quindi logico che il titolo II del regolamento, il quale ha proprio lo scopo di individuare la detta normativa, eviti di utilizzare queste nozioni e faccia riferimento, più in generale, alle persone che svolgono un’attività lavorativa subordinata o autonoma. A questo riguardo, benché tali formule possano talvolta dar luogo a confusione, come nel caso di specie, resta vero non di meno che, nella maggior parte dei casi, sussiste una corrispondenza tra la natura dell’attività lavorativa svolta da un assicurato e il suo assoggettamento a un regime previdenziale in qualità di lavoratore subordinato o autonomo”.

<sup>59</sup> Cfr. Corte giust. 7 giugno 2005, *Dodl e Oberhollenzer*, C-543/03, nel dispositivo: “Una persona possiede la qualità di «lavoratore» ai sensi del regolamento del Consiglio (CEE) 14 giugno 1971, n. 1408, quando è assicurata, sia pure contro un solo rischio, in forza di un’assicurazione obbligatoria o facoltativa presso un regime previdenziale generale o speciale, menzionato all’art. 1, lett. a), del medesimo regolamento, e ciò indipendentemente dall’esistenza di un rapporto di lavoro”.

<sup>60</sup> “Il presente regolamento si applica ai cittadini di uno Stato membro, agli apolidi e ai rifugiati residenti in uno Stato membro che sono o sono stati soggetti alla legislazione di uno o più Stati membri, nonché ai loro familiari e superstiti.”

<sup>61</sup> PROSPERETTI U., *La posizione professionale del lavoratore subordinato*, Giuffrè, 1958, 175 ss.

<sup>62</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 3.

con dei vuoti di tutela previdenziale, atteso che il lavoratore, anche in assenza di un contratto di lavoro in essere, è stato assicurato e come tale ha il diritto alla portabilità delle tutele previdenziali.

La Corte di Giustizia, nel percorso evolutivo analizzato, è stata anticipatrice del mutamento del paradigma su cui ancorare le tutele previdenziali: abbandona il concetto di lavoratore subordinato, per abbracciare quello di assicurato sociale.

Secondo la Corte, le tutele previdenziali di un lavoratore non sono fondate sul contratto di lavoro, né in termini di subordinazione in quanto “parte debole” del contratto, né addirittura in termini di esistenza effettiva di un rapporto di lavoro.

La Corte garantisce, infatti, il diritto alla portabilità delle tutele previdenziali non solo al tradizionale lavoratore subordinato, ma anche ai lavoratori autonomi e ai lavoratori temporaneamente privi di lavoro.

A rilevare, quindi, è lo *status* professionale del lavoratore e non quello contrattuale<sup>63</sup>.

La portabilità delle tutele previdenziali è, dunque, garantita al lavoratore professionalmente mobile, in modo tale da accompagnarlo nelle sue transizioni occupazionali e non disincentivarlo dall’esercizio della sua libertà di circolazione.

Alla luce di tale percorso evolutivo, si può concludere che la Corte di Giustizia promuove la creazione di un sistema di *welfare* della persona, che fondi le tutele previdenziali sullo *status* professionale del lavoratore.

#### **4. La portabilità dei diritti di previdenza complementare e l’armonizzazione dei fondi pensionistici.**

La mobilità professionale, intersettoriale e geografica in Unione europea, che è sempre più un carattere inevitabile in un percorso professionale, rischia di incidere in modo pregiudizievole anche sulla posizione individuale integrativa del lavoratore, esponendolo al rischio di perdere i diritti derivanti dalla previdenza complementare, in caso di trasferimento in un diverso Stato dell’Unione<sup>64</sup>.

In particolare, le diverse condizioni di acquisizione dei diritti alle prestazioni previdenziali integrative, quali il raggiungimento di un’età minima, un determinato periodo di iscrizione a un fondo ovvero un periodo predeterminato alle dipendenze del

---

<sup>63</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. I, par. 6.

<sup>64</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 5.

medesimo datore di lavoro, possono indurre il lavoratore a non spostarsi in un altro Stato membro per paura di perdere i diritti pensionistici acquisiti, almeno fino alla scadenza del periodo previsto dal fondo pensionistico o dal contratto collettivo.

Anche le diverse modalità dei fondi pensione di conservazione della posizione di previdenza complementare già maturata e le (altrettanto) diverse tecniche di trasferibilità della stessa presso un fondo diverso possono dissuadere il lavoratore dal trasferirsi in un altro Stato membro, qualora, ad esempio, la facoltà di conservazione dei diritti, sospesi in una forma di previdenza complementare, non tenga conto dei rischi derivanti dall'inflazione ovvero il trasferimento della propria posizione previdenziale, maturata presso un fondo di uno Stato membro diverso da quello di provenienza, comporti degli svantaggi, soprattutto di tipo fiscale.

All'inizio degli anni novanta del secolo scorso, la Commissione Europea<sup>65</sup> ha iniziato a individuare le adeguate misure per rimuovere gli ostacoli alla mobilità professionale e geografica dei lavoratori derivanti dalla previdenza complementare, considerato che il coordinamento e la totalizzazione previsti dal regolamento 883/2004/CE, non potevano essere applicati al secondo pilastro della sicurezza sociale, poiché esso è costituito da forme di gestione a capitalizzazione delle pensioni integrative e non, come il primo pilastro, a ripartizione.

Il principale strumento eurounitario per tutelare il lavoratore europeo che intende spostarsi da uno Stato membro all'altro è la portabilità della posizione individuale di previdenza complementare, che implica la facoltà di libera trasferibilità della posizione previdenziale da un fondo pensione ad un altro.

In un'ottica di pluralismo concorrenziale tra i diversi fondi pensione, la trasferibilità della posizione di previdenza complementare costituisce una forma di manifestazione della libertà di scelta nell'allocazione del risparmio previdenziale, in quanto il lavoratore è libero di scegliere il fondo pensionistico più conveniente tra quelli presenti nel panorama del mercato europeo.

---

<sup>65</sup> COMMISSIONE EUROPEA, comunicazione del 22 luglio 1991, *Supplementary social security schemes: the role of occupational pension schemes in the social protection of the workers and their implication for freedom of movement*, (SEC) 1332; COMMISSIONE EUROPEA, comunicazione del 11 maggio 1999, *Towards a single market for supplementary pensions. Results of the consultation on the Green Paper on supplementary pensions in the single market*, COM (1999) 134 final; COMMISSIONE EUROPEA, comunicazione del 27 maggio 2002, *First stage consultation of social partners on the portability of supplementary pension rights*, SEC (2002) 597; COMMISSIONE EUROPEA, comunicazione del 12 settembre 2003, *Second stage consultation of social partners on measures to improve the portability of occupational pension rights*, SEC (2003) 916.

La libera scelta del lavoratore tra i diversi fondi pensione, pertanto, oltre a muovere le dinamiche del mercato finanziario e dei fondi, costituisce, allo stesso tempo, la garanzia di una protezione sociale integrativa del lavoratore europeo, nell'esercizio della sua libertà di circolazione.

In sostanza, quindi, la combinazione tra solidarietà e concorrenza garantisce la tutela dei lavoratori con percorsi professionali discontinui e mobili e con essa la costruzione di un mercato dei fondi pensione aperto e concorrente<sup>66</sup>.

Il duplice profilo della previdenza complementare a livello europeo si rispecchia nel sistema normativo elaborato dal Legislatore. Infatti, da un lato, la direttiva 98/49/CE regola la portabilità della posizione previdenziale integrativa del lavoratore migrante, dall'altro lato la direttiva 2003/41/CE prevede la possibilità per gli enti pensionistici aziendali e professionali (cd. EPAP) di operare oltre il confine nazionale nel mercato interno.

#### **4.1. (segue) la Direttiva 98/49/CE e la mancata trasferibilità della posizione previdenziale.**

Il nucleo centrale della direttiva 98/49/CE è costituito dal capo III intitolato "*Misure di protezione dei diritti a pensione complementare di lavoratori che si spostano all'interno della comunità*" che identifica nello specifico quattro obiettivi a presidio della pensione integrativa dei lavoratori migranti: (i) la parità di trattamento nel mantenimento dei diritti previdenziali; (ii) la garanzia dei trasferimenti transfrontalieri dei contributi; (iii) la possibilità di mantenere l'iscrizione al regime previdenziale d'origine per i lavoratori in regime di distacco e (iv) i diritti di informazione per i lavoratori migranti.

In primo luogo, dunque, l'art. 4 della direttiva<sup>67</sup> stabilisce il diritto del lavoratore transfrontaliero di mantenere i diritti acquisiti nel regime previdenziale d'iscrizione, almeno nella stessa misura in cui li mantiene il lavoratore che lascia il lavoro e resta

---

<sup>66</sup> Cfr. GIUBBONI S., *La previdenza pensionistica complementare e le regole del mercato integrato*, in *Lav. Dir.*, 2008, IV, 662.; cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 5.

<sup>67</sup> "Gli Stati membri adottano le misure necessarie per assicurare il mantenimento dei diritti a pensione acquisiti dagli iscritti ad un regime pensionistico complementare nei confronti dei quali non vengono più versati contributi per il fatto di spostarsi da uno Stato membro ad un altro, nella stessa misura riservata agli iscritti nei confronti dei quali i contributi non vengono più versati, ma che restano nel primo Stato membro. Il presente articolo si applica anche alle altre persone aventi diritto a titolo delle norme del regime pensionistico complementare in questione."



nello Stato membro d'origine. Il criterio dettato dal Legislatore europeo rispetta il principio d'uguaglianza puramente formale, parificando le tutele tra chi si trasferisce per lavoro in un altro Stato membro e chi, invece, all'interno del proprio Stato nazionale cambia lavoro, settore o contratto.

Tuttavia, l'art. 4 della direttiva non assicura un vero e proprio diritto alla trasferibilità della singola posizione previdenziale integrativa del lavoratore migrante.

La direttiva si limita, infatti, a garantire un principio di parità "al ribasso", non evitando, in tal modo, la penalizzazione previdenziale che il lavoratore trasferitosi in altro Stato potrebbe subire. Ugualmente potrebbe avvenire per chi, pur rimanendo nello stesso Paese, rischi di perdere i diritti previdenziali acquisiti, allorquando cambia lavoro.

Il principio di parità di trattamento sarebbe garantito sostanzialmente solo nella misura in cui la direttiva prevedesse la trasferibilità della singola posizione previdenziale complementare<sup>68</sup>.

Nel 2005 si è elaborata la proposta di una nuova direttiva che all'art. 6 avrebbe dovuto introdurre la disciplina sulla portabilità della posizione previdenziale integrativa maturata dal lavoratore migrante.

La proposta di direttiva del 2005 ha tentato di fornire una risposta più completa agli ostacoli alla libertà di circolazione dei lavoratori, rispetto a quanto previsto dalla direttiva 98/49. Tuttavia, il Parlamento Europeo ha emendato il testo della proposta della direttiva del 2005 e ha eliminato l'art. 6 sopracitato, rinunciando così a disciplinare la portabilità della posizione previdenziale integrativa maturata dal lavoratore migrante.

Il processo di riforma si è concluso con l'emanazione della direttiva 2014/50/UE, che tuttora non prevede la trasferibilità della singola posizione previdenziale complementare, fatta salva una mera raccomandazione agli Stati membri affinché si adoperino al massimo per migliorare la trasferibilità dei diritti pensionistici maturati<sup>69</sup>.

---

<sup>68</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 5.

<sup>69</sup> Cfr. 24° considerando della Direttiva 2014/50/UE: "*La presente direttiva non prevede il trasferimento dei diritti pensionistici maturati. Tuttavia, per facilitare la mobilità dei lavoratori tra Stati membri, gli Stati membri dovrebbero adoperarsi al massimo per migliorare la trasferibilità dei diritti pensionistici maturati, in particolare nel momento in cui vengono istituiti nuovi regimi pensionistici complementari.*"

#### **4.2. (segue) IORP I e IORP II: la regolamentazione transfrontaliera degli EPAP assicura la portabilità della posizione previdenziale integrativa.**

Per far fronte alla difficoltà riscontrata da parte degli Stati membri di riconoscere la libera trasferibilità dei diritti pensionistici acquisiti, è stata emanata la Direttiva 2003/41/CE con il fine di favorire la previdenza complementare in ambito eurounitario<sup>70</sup>.

La direttiva 2003/41/CE si colloca sul terreno della libertà di prestazione dei servizi nel mercato unico, al contrario della direttiva 98/49/CE, che, invece, si pone sul piano della libertà di circolazione dei lavoratori.

La direttiva 2003/41/CE mira a stabilire regole di armonizzazione comuni tra tutti gli Stati membri con riguardo alla gestione e all'attività transfrontaliera dei fondi pensioni cd. "EPAP" ovvero "IORP" (acronimo inglese) e ne regola tutti i requisiti costitutivi.

Ai sensi dell'art. 6 della direttiva 2003/41/CE, gli "EPAP" sono definiti come "enti pensionistici aziendali o professionali", che incassano contributi e li investono al solo scopo di erogare prestazioni pensionistiche in relazione a un'attività lavorativa sulla base di un accordo o di contratto, essi operano secondo il principio di capitalizzazione, al di fuori dei sistemi previdenziali pubblici<sup>71</sup>.

Il legislatore europeo, tramite la regolamentazione transfrontaliera degli EPAP, garantisce a favore dei cittadini europei il mantenimento di un'unica posizione previdenziale complementare, assicurata dalla portabilità dei diritti previdenziali integrativi di coloro che esercitano la loro libertà di circolazione all'interno dell'Unione Europea<sup>72</sup>.

A seguito della crisi economico finanziaria, in seno alla Commissione Europea è nata la proposta di una direttiva IORP II<sup>73</sup>, che tenesse conto: di una miglior *governance* ispirata alle regole di prudenza e alle *best practise* emerse a livello nazionale dall'applicazione della direttiva 2003/41/CE; di un assottigliamento delle divergenze normative, soprattutto sul piano degli obblighi e delle procedure transfrontaliere; un maggior flusso di informazioni da fornire agli aderenti e beneficiari dei fondi riguardo

---

<sup>70</sup> L'Italia ha attuato la direttiva 2003/41/CE con il d.lgs. 252/2005 e pertanto i fondi pensionistici italiani sono considerati a tutti gli effetti EPAP; cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 5.

<sup>71</sup> Art. 6 lett. a), direttiva 2003/41/CE.

<sup>72</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 5.

<sup>73</sup> Proposta di direttiva relativa alle attività e alla vigilanza degli enti pensionistici aziendali o professionali (COM(2014)167); anticipata da COMMISSIONE EUROPEA, Libro bianco del 2012, *Un'agenda dedicata a pensioni adeguate, sicure e sostenibili*.

le conseguenze sui loro diritti pensionistici integrativi maturati in caso di situazioni di dissesto finanziario degli EPAP.

La direttiva IORP II deve essere recepita dagli Stati membri entro il 13 gennaio 2019, data a partire dalla quale la direttiva IORP I deve intendersi abrogata<sup>74</sup>.

---

<sup>74</sup> Cfr. artt. 64 e 65, direttiva 2016/2341/UE.

**Parte II**  
***La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento nazionale***

**1. Gli istituti per la portabilità dei diritti previdenziali nel sistema nazionale obbligatorio.**

Alla stregua di quanto previsto dall'Unione Europea, anche in Italia si è posta la questione sulla frammentazione del percorso professionale del lavoratore ed i relativi risvolti sul piano delle tutele previdenziali.

In primo luogo, la frammentazione dei percorsi occupazionali in termini di mobilità professionale è caratterizzata da continui spostamenti di un lavoratore da un settore produttivo ad un altro, da una tipologia contrattuale ad un'altra e allo stesso tempo anche da un regime previdenziale ad un altro<sup>75</sup>.

Rispetto ai diversi rapporti di lavoro si delineano altrettante diverse posizioni contributive. In particolare, l'esigenza di unificare le diverse posizioni contributive si riscontra, di regola, al termine della vita lavorativa di un lavoratore professionalmente mobile, sia per raggiungere in ogni gestione i requisiti minimi contributivi necessari per accedere al trattamento pensionistico, sia per non perdere nessuno dei periodi contributivi accreditati.

In secondo luogo, a differenza di altri sistemi previdenziali che sono dotati di un regime generale di base su cui si innestano i regimi speciali, l'ordinamento previdenziale italiano presenta una pluralità di gestioni previdenziali, ciascuna di esse destinata a una categoria di lavoratori in relazione alla natura pubblica o privata del rapporto di lavoro, e, per quanto riguarda il rapporto di lavoro privato, anche in relazione al settore economico ovvero alla tipologia contrattuale.

Il frazionamento delle posizioni assicurative dei lavoratori professionalmente mobili è ancora più gravoso nel panorama previdenziale italiano caratterizzato da molteplici regimi previdenziali alternativi.

È, dunque, molto frequente che un lavoratore in Italia abbia diverse posizioni contributive in più gestioni previdenziali obbligatorie (Assicurazione Generale

---

<sup>75</sup> Cfr. BOER P., *La legge sulle ricongiunzione delle posizioni assicurative*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, 164; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. I.

Obbligatoria detta AGO, Gestione Separata, forme esclusive/sostitutive dell'AGO, Casse Professionali).

Alla luce di tutto ciò, il legislatore mediante l'introduzione di istituti quali la ricongiunzione, la totalizzazione, il cumulo e il computo nella Gestione Separata, consente che i vari periodi contributivi maturati in diversi regimi previdenziali siano considerati unitariamente al fine del conseguimento e della quantificazione delle tutele previdenziali.

In base a questi istituti, il rapporto previdenziale può considerarsi unico (dal primo contratto di lavoro senza interruzioni fino all'ultimo) ed autonomo (indipendente dai diversi contratti di lavoro stipulati e dai corrispondenti regimi previdenziali).

Si tratta di istituti fondati sullo *status* professionale del lavoratore, che tengono conto di tutti i passaggi transizionali da lui compiuti, durante il suo percorso professionale ed evitano il rischio della perdita di periodi contributivi utili, ai fini del raggiungimento dei requisiti per il diritto alla pensione.

Ecco, dunque, delinearsi il funzionamento della portabilità delle tutele previdenziali obbligatorie nell'ordinamento nazionale.

### **1.1. (segue) la ricongiunzione.**

L'unione dei diversi periodi contributivi, maturati in più regimi previdenziali, da parte dei lavoratori professionalmente mobili, è stata prevista dalla legge n. 29/1979, che ha introdotto nell'ordinamento nazionale l'istituto della ricongiunzione.

In generale, la ricongiunzione prevede la ricomposizione di un'unica posizione previdenziale mediante il trasferimento materiale di tutti i periodi contributivi maturati dalle diverse gestioni al regime previdenziale prescelto.

L'accorpamento delle varie posizioni contributive presso un'unica gestione fa sì che i diversi periodi contributivi siano considerati come svolti interamente presso il regime previdenziale di destinazione, con l'ulteriore effetto che il calcolo delle tutele previdenziali da erogare a favore del lavoratore avvenga secondo la disciplina propria di quel regime.

La scelta del regime previdenziale nel quale fare confluire i vari periodi contributivi è rimessa al lavoratore, che può esercitare, per una sola volta<sup>76</sup>, la sua facoltà di ricongiunzione verso il regime più favorevole in termini di massimizzazione delle utilità.

La ricongiunzione delle diverse posizioni previdenziali si rivela conveniente quando la stessa anzianità contributiva produce presso la gestione previdenziale, ove si è deciso di destinare i trasferimenti, un trattamento più favorevole rispetto al regime previdenziale in cui il lavoratore ha maturato i contributi da trasferire.

L'anzianità assicurativa viene trasferita, infatti, con i caratteri che essa ha presso il regime previdenziale di provenienza, ma produce gli effetti connessi alla contribuzione esistente presso la gestione previdenziale di destinazione.

In ragione di ciò e al fine di evitare un ingiusto vantaggio previdenziale, la ricongiunzione è a titolo oneroso ed implica, pertanto, dei costi in capo al lavoratore<sup>77</sup>.

In particolare, al fine del conseguimento di un'unica pensione, sia per quanto riguarda l'*an* che il *quantum*, la legge n. 29/1979 prevede, a favore di tutti i lavoratori dipendenti, pubblici o privati, che siano iscritti o siano stati iscritti a forme obbligatorie di previdenza sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria INPS, la facoltà di richiedere, in qualsiasi momento, la ricongiunzione di tutti i periodi di contribuzione obbligatoria, volontaria e figurativa maturati nei diversi regimi previdenziali presso il regime previdenziale generale INPS<sup>78</sup>.

Il trasferimento verso il regime generale e la costituzione delle diverse posizioni assicurative avviene tramite l'iscrizione all'assicurazione generale obbligatoria da parte del lavoratore.

---

<sup>76</sup> Ex art. 4 l. 29/79. La facoltà di ricongiunzione potrà essere esercitata anche successivamente quando l'interessato, successivamente alla prima domanda di ricongiunzione, possieda almeno 10 anni di ulteriore contribuzione, di cui almeno 5 per effettiva attività lavorativa o nel caso in cui sia esercitata all'atto del pensionamento e nella stessa gestione presso la quale è stato accentrato il precedente periodo assicurativo, quando non sussistano i predetti requisiti (cioè almeno 10 anni di ulteriore contribuzione, di cui almeno 5 per effettiva attività lavorativa).

<sup>77</sup> CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, 2015, 206; l'art. 12 comma 12 *septies*, d.l. n. 78/2010 (convertito con l. n. 122/2010) ha disposto che, a partire dal 1 luglio 2010, la ricongiunzione dei periodi contributivi presso il regime assicurativo generale ex art. ex art. 1 l. 29/79 – che fino al 2010 era a titolo gratuito – è onerosa, al pari della ricongiunzione presso regimi previdenziali speciali ex art. 2 l. 29/79, prevista a titolo oneroso fin dal principio; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte II, cap. 1.

<sup>78</sup> Ex art. 1, l. 29/79.

In via alternativa, il lavoratore può scegliere di ricongiungere i diversi periodi contributivi, anziché presso il regime previdenziale generale dell'INPS, verso una gestione previdenziale sostituiva ove risulti iscritto al momento della domanda di ricongiunzione, ovvero presso una gestione nella quale possa far valere almeno otto anni di contribuzione versata in costanza di effettiva attività lavorativa<sup>79</sup>.

Analogha facoltà di ricongiunzione, ancora una volta a titolo oneroso, è offerta ai lavoratori autonomi che possano far valere, al momento della domanda, un periodo di contribuzione di almeno cinque anni immediatamente antecedente presso l'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti oppure in due o più gestioni previdenziali speciali per i lavoratori autonomi<sup>80</sup>.

Alle stesse condizioni il trasferimento dei periodi contributivi maturati in diversi regimi previdenziali può avvenire non solo verso la gestione generale obbligatoria dell'INPS, ma anche – al pari di quanto previsto per i lavoratori subordinati – verso i diversi regimi previdenziali speciali per i lavoratori autonomi<sup>81</sup>.

È, invece, sempre esclusa la possibilità di richiedere la ricongiunzione da parte della Gestione Separata INPS e presso la stessa<sup>82</sup>.

Infine, con la legge n. 45/1990 il legislatore riconosce la facoltà di ricongiunzione di diversi periodi assicurati maturati in varie gestione previdenziali ai liberi professionisti. Al fine della costituzione di un'unica posizione previdenziale, l'art. 1 della legge n. 45/1990 prevede la facoltà di ricongiunzione – da parte del lavoratore dipendente, pubblico o privato, o del lavoratore autonomo, che sia stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza per liberi professionisti – di tutti i periodi di contribuzione ivi maturati presso la gestione previdenziale cui risulta iscritto in qualità di lavoratore dipendente o autonomo. Allo stesso modo, il libero professionista che sia stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza per lavoratori dipendenti, pubblici o privati, o per lavoratori autonomi, può ricongiungere tutti i periodi di contribuzione presso le medesime forme previdenziali, nella gestione cui risulta iscritto in qualità di libero professionista.

---

<sup>79</sup> Ex art. 2 l. 29/79.

<sup>80</sup> Ex art. 1 commi 4 e 5 l. n. 29/79.

<sup>81</sup> Ex art. 2 comma 1 ultima parte l. n. 29/79.

<sup>82</sup> Cfr. *infra* Literature review cap. II, parte II, par.1.

## 1.2. (segue) la totalizzazione.

L'introduzione nell'ordinamento nazionale dell'istituto della ricongiunzione ha avuto una rilevanza inferiore rispetto a quanto previsto dal legislatore della legge n. 29/1979.

La funzionalità dell'istituto è stata minore rispetto alle previsioni, a causa della diversità delle condizioni di accesso alla ricongiunzione e degli oneri previsti per il trasferimento dei periodi contributivi.

Tutto ciò ha condotto il legislatore a trovare soluzioni e istituti alternativi alla ricongiunzione, che potessero essere maggiormente flessibili e quindi tutelare in modo più efficace i lavoratori con posizioni previdenziali frammentate.

Anche la Corte Costituzionale intervenendo sul tema, ha ulteriormente contribuito a sollecitare l'introduzione nell'ordinamento previdenziale del principio, di matrice prevalentemente europea, di totalizzazione dei periodi contributivi.

Con la sentenza n. 61 del 1999, la Corte Costituzionale, si è pronunciata sulla legittimità costituzionale degli artt. 1 e 2 della legge n. 45/1990 in relazione alla ricongiunzione per i liberi professionisti ed in particolare con riguardo all'assenza di previsione di metodi alternativi alla ricongiunzione stessa, ritenuta eccessivamente onerosa.

In quell'occasione la Corte ha introdotto per la prima volta nell'ordinamento interno il principio di totalizzazione, affermando *“il diritto dei lavoratori al cumulo dei periodi contributivi come forma minima e necessaria al collegamento fra i vari enti gestori delle forme di previdenza”*.

In tal modo, la Corte si è fatta interprete del “bisogno di flessibilità”, indicando al legislatore la necessità di introdurre nell'ordinamento nazionale, a favore dei lavoratori professionalmente mobili, l'istituto della totalizzazione, quale forma di garanzia minima delle tutele previdenziali, che le leggi n. 29/1979 e n. 45/1990 non erano riuscite ad assicurare<sup>83</sup>, anche considerando l'anacronistica esclusione della Gestione Separata INPS dal novero delle possibili gestioni previdenziali interessate dalla ricongiunzione.

Il legislatore ha dato seguito alle indicazioni della sentenza della Corte Costituzionale n. 61/1999, disciplinando organicamente l'istituto della totalizzazione tramite l'art. 71 della legge n. 388/2000 e successivamente con le disposizioni dettate dal d.lgs. n. 42/2006.

---

<sup>83</sup> NICOLINI C. A., *Tra cumulo e ricongiunzione*, in *Mass. giur. lav.*, 1999, 667; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature review, cap. II, parte II, par. 2.



La *ratio* dell'istituto della totalizzazione è quella di consentire al lavoratore professionalmente mobile di cumulare i contributi versati in diverse gestioni previdenziali in un'unica posizione contributiva.

Ciò, oltre a rispondere ad un'esigenza di politica sociale legata alla crescente flessibilità dei rapporti di lavoro, incentiva la mobilità professionale dei lavoratori tra un settore produttivo e un altro, poiché li tutela dal rischio di perdere periodi contributivi a causa delle transizioni occupazionali<sup>84</sup>.

Il lavoratore che non sia già titolare di un trattamento pensionistico autonomo presso un regime previdenziale e che abbia maturato almeno venti anni di contribuzione e abbia raggiunto l'età di sessantacinque anni ovvero abbia maturato un'anzianità contributiva di almeno quaranta anni (ad entrambi i requisiti si applicano gli incrementi legati alla speranza di vita) può richiedere la totalizzazione di periodi contributivi maturati in gestioni diverse, purché non siano coincidenti e senza limiti di contribuzione minima in ciascuna gestione. Il raggiungimento del requisito non determina la decorrenza del trattamento pensionistico in regime di totalizzazione, se non al termine dello scorrere della cd. finestra mobile<sup>85</sup>.

Nell'istituto della totalizzazione, la sommatoria dei periodi contributivi è ideale, si tratta, infatti, di una cd. *fictio iuris*, al contrario di quanto avviene nell'istituto della ricongiunzione, ove il trasferimento dei contributi è materiale.

Una volta effettuata la sommatoria ed accertato il diritto alla pensione, ogni regime assicurativo eroga *pro-quota* il relativo trattamento previdenziale, in base all'ammontare dei contributi ivi versati e secondo le regole di quantificazione del metodo contributivo, anche per gli spezzoni contributivi maturati prima del 1996, in vigenza del metodo retributivo<sup>86</sup>.

Nella totalizzazione, pertanto, la liquidazione delle prestazioni previdenziali avviene da parte di ciascun regime interessato dall'operazione di riunificazione della posizione previdenziale; nella ricongiunzione, invece, la modalità di calcolo delle prestazioni

---

<sup>84</sup>Cfr. sent. Cost. n. 198/2002 secondo cui la totalizzazione consentendo al lavoratore di cumulare i contributi che “in ragione dei percorsi lavorativi intrapresi, siano stati versati a diverse istituzioni previdenziali risponde anche ad un'esigenza di politica sociale legata alla crescente flessibilità dei rapporti di lavoro”.

<sup>85</sup> Ex art. 1 d.lgs. 42/2006.

<sup>86</sup> CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in *RDSS*, 2017, II, 337-338; cfr. *infra* Literature review, cap. II, parte II, par. 2.

dipende dalle regole proprie del regime, che viene scelto dal lavoratore per la costituzione della sua posizione previdenziale unica.

Il tratto essenziale dell'istituto della totalizzazione è l'assenza di costi in capo al lavoratore, nell'esercizio della facoltà di unire i periodi contributivi maturati in diversi regimi previdenziali. La totalizzazione, a differenza della ricongiunzione dei contributi, è, infatti, priva di oneri economici in capo al lavoratore interessato.

Alla base di entrambi gli istituti previdenziali, vi è una valutazione d'opportunità del lavoratore, nell'esercizio della facoltà di unire le sue diverse posizioni previdenziali, ricorrendo alla ricongiunzione o alla totalizzazione, anche se quest'ultima può essere optata, diversamente dalla ricongiunzione, solo al momento del pensionamento.

Tuttavia, la valutazione non è così semplice come appare, poiché se è vero che la totalizzazione è a titolo gratuito ed è priva di oneri in capo al lavoratore; è altrettanto vero che la ricongiunzione potrebbe consentire un vantaggio dal punto di vista contributivo, poiché il lavoratore può scegliere di costituire la sua posizione previdenziale unica nella gestione assicurativa, ove la sua anzianità contributiva gli dà accesso ad un trattamento più favorevole in termini di massimizzazione delle utilità.

Sembra ragionevole ritenere che la totalizzazione, in quanto gratuita, sia più vantaggiosa per il lavoratore professionalmente mobile, anche se la stessa determina una prestazione pensionistica finale, valorizzata con le regole del sistema di calcolo contributivo (ponderato nel caso delle Casse Professionali) e, quindi, di importo potenzialmente inferiore rispetto a quella derivante dall'applicazione della ricongiunzione dei contributi<sup>87</sup>.

Infine, il ricorso all'istituto della totalizzazione consente anche una più rapida definizione del procedimento di recupero delle posizioni contributive segmentate tra i diversi regimi previdenziali e, quindi, risulta più facile operativamente la costituzione della singola posizione previdenziale del lavoratore, che tenga conto di tutti i periodi contributivi delle sue transizioni occupazionali.

---

<sup>87</sup> GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 157; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature review, cap. II, parte II, par. 2.

### **1.2.1. Il cumulo gratuito ed il computo nella gestione separata INPS.**

È, soprattutto, in tempi recenti che il legislatore promuove l'introduzione di istituti di portabilità delle tutele previdenziali in un'ottica di salvaguardia dei percorsi professionali frammentati e discontinui dei lavoratori.

La legge n. 228/2012 disciplina il nuovo istituto del cumulo gratuito, che permette ai lavoratori di cumulare a titolo gratuito i periodi contributivi maturati presso diverse gestioni previdenziali, al fine della costituzione di un'unica posizione contributiva e del raggiungimento dei requisiti minimi per conseguire la pensione.

Ogni regime previdenziale determina il trattamento *pro quota* da liquidare in rapporto all'anzianità contributiva maturata presso lo stesso, secondo le proprie regole e sulla base della rispettiva retribuzione di riferimento.

Dal 2013 si possono far valere tramite questo istituto i periodi contributivi maturati presso l'assicurazione generale obbligatoria e alle gestioni sostitutive o esclusive della stessa. Dal 2017, il cumulo gratuito è stato particolarmente ampliato con l'estensione anche ai liberi professionisti e con la possibilità di avvalersi dell'istituto anche per conseguire la pensione anticipata<sup>88</sup>.

Nel novero delle recenti riforme dell'istituto del cumulo va inclusa l'eliminazione della condizione secondo cui il lavoratore avrebbe potuto accedere al cumulo dei periodi contributivi maturati, solo nel caso in cui non fosse stato in possesso dei requisiti per il diritto al trattamento pensionistico. Oggi, un lavoratore può accedere all'istituto del cumulo anche se in una gestione previdenziale abbia già raggiunto i requisiti minimi d'accesso alla pensione.

Il cumulo gratuito è per il lavoratore professionalmente mobile l'istituto che maggiormente garantisce il diritto alla portabilità delle tutele previdenziali, poiché coniuga in sé le caratteristiche più efficienti degli altri istituti esaminati: da un lato, al pari della ricongiunzione, ogni quota di trattamento viene calcolata sulla base delle singole regole che governano la relativa gestione previdenziale; dall'altro lato, al pari della totalizzazione, il cumulo tra periodi contributivi è gratuito.

Infine, un particolare istituto di cumulo è previsto a favore dei lavoratori che hanno maturato periodi contributivi presso la gestione separata INPS e vogliono ivi ricongiungervi a titolo gratuito altri periodi contributivi maturati presso l'INPS, come

---

<sup>88</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. II, parte II, par. 2.

lavoratori dipendenti o autonomi, o presso altre forme di previdenza obbligatoria, escluse le Casse professionali.

Si tratta del computo di contributi nella gestione separata previsto dall'art. 3 del D.M. 282/1996<sup>89</sup>.

Il requisito contributivo richiesto per esercitare tale facoltà di computo è aver maturato un'anzianità contributiva complessiva pari o superiore a quindici anni, di cui almeno cinque collocati nel sistema propriamente contributivo, ossia a partire dal 1996<sup>90</sup>.

Con il computo sussiste la possibilità di accedere anticipatamente all'età prevista per la pensione di vecchiaia dei lavoratori con primo accredito contributivo dal 1° gennaio 1996, a condizione del perfezionamento di 20 anni di contribuzione "effettiva" (non figurativa) e di un ammontare mensile della prima rata di pensione non inferiore ad un importo soglia mensile, pari a 2,8 volte l'importo mensile dell'assegno sociale di cui all'articolo 3, commi 6 e 7, della legge 8 agosto 1995, n. 335<sup>91</sup>.

Al pari dell'istituto della totalizzazione, la liquidazione delle prestazioni previdenziali avviene pro quota secondo le regole di calcolo e quantificazione del sistema contributivo.

L'istituto del computo nella gestione separata INPS, seppur non di recente elaborazione, acquista, oggi, una significativa rilevanza in un mercato del lavoro transizionale, in cui il paradigma contrattuale del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato è ormai scomparso e crescono, invece, le figure professionali dei cd. *freelance*, di collaboratori, consulenti e professionisti, per i quali non è prevista una specifica cassa previdenziale<sup>92</sup>. Nel novero dei lavoratori professionalmente mobili iscritti alla Gestione Separata INPS, che possono ricorrere all'istituto del computo, sono inclusi i ricercatori.

---

<sup>89</sup>«*Gli iscritti alla gestione separata che possono far valere periodi contributivi presso l'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti dei lavoratori dipendenti, le forme esclusive e sostitutive della medesima, le gestioni pensionistiche dei lavoratori autonomi di cui alla legge n. 233 del 1990 hanno facoltà di chiedere nell'ambito della gestione separata il computo dei predetti contributi, ai fini del diritto e della misura della pensione a carico della gestione stessa, alle condizioni previste per la facoltà di opzione di cui all'art. 1, comma 23, della legge n. 335 del 1995.*»

<sup>90</sup> Ex art. 1 comma 3 della l. n. 335/1995.

<sup>91</sup> Cfr. Circolare Inps n. 184 del 18 novembre 2015.

<sup>92</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. 1, par. 1.

## **2. La portabilità della posizione previdenziale integrativa.**

La materia della previdenza complementare è trasversale a vari settori del diritto tra cui quello della previdenza sociale, quello assicurativo e quello finanziario. La materia della previdenza integrativa – di fonte privatistica contrattuale, ma allo stesso tempo di funzione pubblica – si trova al confine tra la solidarietà sociale ed il mercato. In ragione di ciò, essa è connotata da una natura “ibrida” caratterizzata da una parte dal principio di solidarietà, dall’altra parte dal principio della libera concorrenza<sup>93</sup>.

La soluzione trovata dal legislatore italiano del d.lgs. 252/2005 (testo normativo organico sulla previdenza complementare) per tener conto di entrambe le anime che caratterizzano la materia, è riscontrabile nella disciplina della portabilità dell’intera posizione individuale integrativa.

Uno degli obiettivi principali perseguito dal legislatore italiano è quello di promuovere la libera circolazione dei lavoratori all’interno del sistema di previdenza complementare. Per questo motivo, ai sensi dell’art. 14 comma 6 del d.lgs. n. 252/2005, è prevista la facoltà per il lavoratore, iscritto ad un fondo pensione da almeno due anni, di trasferire l’intera posizione individuale maturata ad un altro fondo pensione.

Tale facoltà deve essere prevista esplicitamente anche dagli statuti e dai regolamenti delle forme pensionistiche complementari, senza alcuna possibilità di deroga e limitazione. Di conseguenza, sono da ritenersi inefficaci le clausole che possano ostacolare il lavoratore nell’esercizio del diritto alla portabilità della sua intera posizione individuale da un fondo pensioni ad un altro. Ad esempio, quelle clausole che prevedono a carico del lavoratore, al momento del trasferimento della posizione previdenziale, costi e oneri maggiori rispetto a quelli applicati nel corso dell’intero rapporto.

Da ultimo, l’art. 14 comma 6 prevede che: *“In caso di esercizio della predetta facoltà di trasferimento della posizione individuale, il lavoratore ha diritto al versamento alla forma pensionistica da lui prescelta del TFR maturando e dell’eventuale contributo a carico del datore di lavoro nei limiti e secondo le modalità stabilite dai contratti o accordi collettivi, anche aziendali.”*

Premesso che la portabilità del trattamento di fine rapporto non pone alcun particolare problema, poiché non altera l’equilibrio finanziario dei fondi e gli accantonamenti di

---

<sup>93</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte I, par. 5.

TFR sono nella piena disponibilità delle parti ai sensi dell'art. 2110 ult. comma c. c.; lo stesso, tuttavia, non può dirsi con riguardo alla portabilità della contribuzione posta dalla contrattazione collettiva a carico del datore di lavoro.

Il contributo datoriale costituisce un'entrata necessaria per l'istituzione e la gestione del fondo pensionistico sindacale, che incide, peraltro, anche sul rendimento finale della prestazione pensionistica del lavoratore iscritto.

È evidente, infatti, che riducendosi il capitale del fondo sindacale da destinare al mercato, si ridurrebbe la possibilità di ottenere un rendimento proficuo delle somme, a svantaggio di tutti i lavoratori iscritti.

In ragione di ciò, il legislatore ha voluto limitare il diritto alla portabilità del contributo a carico del datore di lavoro, nel caso in cui il lavoratore intenda trasferire la sua posizione individuale integrativa, delegando alla contrattazione collettiva, anche aziendale, di prevedere i limiti e le modalità tramite cui un lavoratore possa trasferire presso un altro fondo pensione, insieme alla sua posizione individuale integrativa, anche il contributo datoriale<sup>94</sup>.

In tal modo, viene limitata la portabilità delle posizioni individuali integrative dei lavoratori per la salvaguardia di un certo grado di solidarietà e mutualità dei fondi pensionistici sindacali.

Nella prospettiva di mercati del lavoro transizionali, quanto più la mobilità geografica, professionale ed intersettoriale aumenterà, tanto più crescerà anche il mercato concorrenziale dei fondi pensione.

La mobilità professionale dei lavoratori non sarà, infatti, soltanto in uscita dal fondo, ma anche in entrata. I fondi pensione sindacali vedranno continuamente lavoratori trasferire la loro posizione previdenziale in un altro fondo ovvero lavoratori iscriversi al proprio fondo di categoria, ivi trasferendovi la propria posizione previdenziale, con il relativo contributo datoriale.

I fondi pensione di categoria e, quindi, di fonte "sindacale" concorreranno a parità di condizioni con tutti gli altri fondi e crescerà così la possibilità di ottenere un rendimento proficuo delle somme, a vantaggio di tutti i lavoratori iscritti.

In conclusione, in un tale panorama, saranno evidenti i benefici che la mobilità può apportare, oltre al percorso professionale del singolo lavoratore, anche all'intero

---

<sup>94</sup> Cfr. *infra* Literature Review, cap. II, parte II, par. 3.

mercato previdenziale e, si eviterà, dunque, di porre limiti al diritto alla portabilità della posizione previdenziale integrativa dei lavoratori

## CAPITOLO TERZO

### IL CASO DEI RICERCATORI

*Sommario:* **1.** La mobilità geografica e intersettoriale dei ricercatori. – **2.** Lo spazio europeo della ricerca. – **2.1.** La Carta europea dei ricercatori. – **3.** Gli ostacoli alla mobilità dei ricercatori. Il mancato riconoscimento della figura professionale del “ricercatore”. – **3.1.** Spunti per la definizione della categoria professionale dei ricercatori. – **4.** La portabilità dei diritti previdenziali dei ricercatori. – **4.1.** Il regolamento n. 883/2004/CE e le soluzioni *ad hoc* per i ricercatori. – **4.2.** RESAVER: il fondo paneuropeo per i ricercatori. – **4.3.** I ricercatori in Italia e i rimedi esperibili per la portabilità dei diritti previdenziali.

#### **1. La mobilità geografica e intersettoriale dei ricercatori.**

Dopo aver analizzato la disciplina eurounitaria e nazionale, non resta che procedere verso l’analisi della portabilità delle tutele previdenziali prevista per la figura professionale del ricercatore<sup>95</sup>.

È particolarmente interessante paragonarsi con la figura professionale dei ricercatori, poiché essa oltre ad essere altamente qualificata, porta con sé i tratti caratteristici della mobilità geografica e intersettoriale. I ricercatori sono tra le figure professionali più mobili e il fenomeno è destinato a crescere negli anni a venire<sup>96</sup>.

Dinanzi alle sfide che la mobilità, *lato sensu* intesa, pone nel percorso professionale dei ricercatori, si può comprendere quanto sia decisiva la disciplina sulla portabilità delle tutele previdenziali.

Molto spesso, il fenomeno della mobilità è inteso in senso meramente geografico.

Ciò è inevitabile, poiché la ricerca è per sua natura senza confini, essa implica frequentemente studi di comparazione tra Stati e i collegamenti con la comunità scientifica internazionale sono imprescindibili. Dunque, in termini spaziali la ricerca è

---

<sup>95</sup> Cfr. *supra* cap. II.

<sup>96</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION RESEARCH DIRECTORATE-GENERAL, ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 24-25.



per natura internazionale, essa comporta molto spesso trasferimenti da parte dei ricercatori in Paesi esteri. I ricercatori cercano e trovano facilmente lavoro in un Paese diverso da quello d'origine, atteso che già nella fase formativa della persona, sono promossi periodi di soggiorno e studio all'estero.

Nel settore della ricerca, la mobilità geografica svolge un ruolo fondamentale nell'incontro tra domanda e offerta di lavoro nel mercato del lavoro.

Per il ricercatore la possibilità di trasferirsi in un altro stato è un'opportunità per accrescere le sue conoscenze e competenze. I ricercatori spesso gravitano intorno a "centri di eccellenza" situati negli Stati aventi un livello di ricerca più avanzato.

Può anche capitare, però, che il ricercatore si trasferisca in Stati, ove il livello della ricerca è più arretrato e il suo specifico *know how* è, in tal caso, molto richiesto per coprire funzioni altamente qualificate. In ragione di ciò, dunque, per i ricercatori il trasferirsi all'estero può significare nuove opportunità di lavoro<sup>97</sup>.

La mobilità dei ricercatori, tuttavia, non si esprime solo sul piano geografico, ma anche su quello intersettoriale all'interno dello stesso Stato.

La ricerca, infatti, può essere sia pubblica che privata e la mobilità intersettoriale comprende tutte le possibili transizioni occupazionali che un ricercatore può compiere tra il settore pubblico e quello privato, tra l'università e le imprese, tra i centri di ricerca pubblici e quelli privati.

La mobilità intersettoriale dei ricercatori è vitale per la crescita di professionalità del singolo ricercatore, poiché – al pari della mobilità geografica – permette al ricercatore di acquisire nuove competenze e conoscenze.

Allo stesso modo, la mobilità intersettoriale è fondamentale anche per il mercato del lavoro, poiché i flussi di sapere tra l'accademia e il settore privato si rivelano essenziali per l'innovazione.

La possibilità per i ricercatori di trasferirsi dal settore privato al settore pubblico, e viceversa, reca benefici all'intero mercato del lavoro in termini di produttività e di occupazione. A un alto tasso di mobilità intersettoriale dei ricercatori coincide, infatti, un basso tasso di disoccupazione del Paese<sup>98</sup>.

---

<sup>97</sup> Per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature review, cap. III, par.1.

<sup>98</sup> Cfr. CIRIACI D., MONCADA PATERNÒ CASTELLO P., VOIGT P., *Innovation and Job Creation: A sustainable relation?*, IPTS Working Paper on Corporate R&D and Innovation, 2013, n. 1.

Gli effetti benefici della mobilità geografica e intersettoriale per il percorso professionale del singolo ricercatore e per l'intero mercato del lavoro sono ampiamente riconosciuti a livello europeo, ma non ancora a livello nazionale.

## **2. Lo spazio europeo della ricerca.**

In ragione degli effetti benefici della mobilità dei ricercatori sullo sviluppo professionale degli stessi e sull'occupazione e la produttività del mercato, l'Unione europea promuove e incentiva tutte le forme di mobilità della ricerca ai sensi dell'art. 179 del TFUE, a mente del quale: *“L'Unione si propone l'obiettivo di rafforzare le sue basi scientifiche e tecnologiche con la realizzazione di uno spazio europeo della ricerca nel quale i ricercatori, le conoscenze scientifiche e le tecnologie circolino liberamente, di favorire lo sviluppo della sua competitività, inclusa quella della sua industria, e di promuovere le azioni di ricerca ritenute necessarie ai sensi di altri capi dei trattati”*.

Si tratta di una declinazione specifica nel campo della ricerca delle libertà fondamentali economiche che reggono il mercato unico europeo, si parla, infatti, della cd. quinta libertà fondamentale: la libera circolazione delle conoscenze<sup>99</sup>.

Al fine della costruzione dello spazio europeo di ricerca, l'Unione incoraggia le imprese, i centri di ricerca e le università nella ricerca e nello sviluppo tecnologico di alta qualità; sostiene, altresì, le forme di cooperazione tra università di varie nazionalità e tra università e imprese *“mirando soprattutto a permettere ai ricercatori di cooperare liberamente oltre le frontiere e alle imprese di sfruttare appieno le potenzialità del mercato interno grazie, in particolare, all'apertura degli appalti pubblici nazionali, alla definizione di norme comuni ed all'eliminazione degli ostacoli giuridici e fiscali a detta cooperazione”*<sup>100</sup>.

Il successivo art. 180 del TFUE prevede che nel perseguimento della costruzione di uno spazio europeo della ricerca, l'Unione europea possa integrare le azioni intraprese dagli Stati membri, in primo luogo, nell'attuazione di programmi di ricerca e nella promozione della cooperazione tra imprese, centri di ricerca e università, tra Unione, Paesi terzi e organizzazioni internazionali; in secondo luogo, nella diffusione e

---

<sup>99</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 2.

<sup>100</sup> *Ex* art. 179 comma II, TFUE.

valorizzazione dei risultati dell'attività di ricerca e da ultimo, nell'impulso alla formazione e alla mobilità dei ricercatori europei.

L'Unione europea tende, dunque, a incentivare la mobilità transnazionale e intersettoriale dei ricercatori nell'intero arco del loro percorso professionale.

Inserendosi in questa prospettiva, le misure europee mirano all'eliminazione degli ostacoli alla mobilità dei ricercatori, all'incremento delle informazioni e all'assistenza pratica a favore degli stessi, nonché a erogare ulteriori incentivi finanziari per aumentarne la mobilità. In particolare, l'Unione europea, ai sensi dell'art. 182 del TFUE, adotta un programma quadro pluriennale che fissa gli obiettivi scientifici e tecnologici da realizzare, le azioni da intraprendere per la creazione dello Spazio europeo della ricerca e gli incentivi finanziari europei al programma quadro, con le rispettive quote per ciascuna delle azioni previste.

Le istituzioni europee sottolineano l'importanza della mobilità dei ricercatori nel realizzare, a tutti gli effetti, lo Spazio europeo della ricerca e negli anni, pertanto, sono state elaborate diverse misure e *policy*.

Innanzitutto, nel 2005, è stata adottata, tramite la direttiva 2005/71/CE, la cd. VISA scientifica al fine di facilitare l'accesso e la residenza in Unione europea dei ricercatori provenienti da Paesi terzi. La direttiva 2005/71/CE mira, dunque, alla creazione di un mercato della ricerca europeo competitivo, attrattivo e aperto anche a tutti i ricercatori dei Paesi terzi<sup>101</sup>.

La Commissione europea cerca di coinvolgere il più possibile tutti gli attori sociali nel processo di creazione dello spazio europeo della ricerca e così nel 2007, tramite la pubblicazione del Libro Verde "*Lo spazio europeo della ricerca: nuove prospettive*" ha aperto un dibattito pubblico su come accrescere la competitività e l'attrazione del mercato della ricerca<sup>102</sup>.

Nel 2008, la Commissione europea ha proposto, altresì, la costituzione di una *partnership* tra Stati membri per incrementare il numero di ricercatori operanti nello

---

<sup>101</sup> EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008, 17.

<sup>102</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, *The European Research Area: New Perspectives*, Green Paper, COM(2007) 161, 14 April 2007.

spazio europeo della ricerca e per incentivare gli stessi a cooperare liberamente, oltre i confini del proprio Stato nazionale e oltre le frontiere del loro settore<sup>103</sup>.

In particolare, il partenariato tra Stati europei ha individuato quattro misure fondamentali di intervento: in primo luogo, la previsione di condizioni di accesso al mercato del lavoro di ricerca; in secondo luogo, la previsione di tutele di protezione sociale obbligatorie e integrative a favore dei ricercatori; in terzo luogo, la previsione di condizioni di lavoro attrattive e in ultimo, la promozione di percorsi formativi di ricerca. Nel 2011, la Commissione europea ha elaborato un sistema classificatorio della carriera dei ricercatori suddivisa in quattro livelli: “*R1 First Stage Researcher*” (a partire dall’inizio del dottorato); “*R2 Recognised Researcher*” (dal conseguimento del titolo di dottorato in avanti); “*R3 Established Researcher*” (ricercatori che hanno sviluppato un livello di competenza indipendente); “*R4 Leading Researcher*” (ricercatori alla guida di un area/campo di ricerca)<sup>104</sup>.

Il quadro classificatorio sì definito è stato introdotto per ridurre gli ostacoli alla mobilità geografica e intersettoriale dei ricercatori, in un’ottica di universalizzazione dei percorsi professionali, che elimini le differenze di classificazione tra Stati e tra settore pubblico e privato, che incrementi la comunicabilità e gli scambi occupazionali tra gli stessi.

Infine, è stato adottato con il regolamento 1291/2013, il programma quadro pluriennale per finanziare la ricerca e l’innovazione per il periodo 2014-2020, chiamato *Horizon 2020*.

In particolare, tre sono le priorità fissate da *Horizon 2020*: incrementare il livello di eccellenza della base scientifica europea e garantire una produzione costante di ricerca di livello mondiale; realizzare una *leadership* industriale per rendere l’UE un luogo più attraente e competitivo, ove investire nella ricerca e nell’innovazione e da ultimo, affrontare le nuove sfide sociali.

## **2.1. La Carta europea dei ricercatori.**

Ai fini della costruzione dello spazio europeo della ricerca, la principale misura adottata dalla Commissione europea è la Carta europea dei ricercatori e il relativo Codice di condotta.

---

<sup>103</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Better careers and more mobility: a European partnership for researchers*, COM(2008) 317 final, 23 maggio 2008.

<sup>104</sup> Cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Towards a European framework for research careers*, 21 July 2011.

L'obiettivo politico della Carta europea emanata nel 2005 è contribuire allo sviluppo di un mercato del lavoro attrattivo, aperto e sostenibile per i ricercatori<sup>105</sup>.

I destinatari della Carta europea sono gli Stati membri, tuttavia la predetta Carta è concepita anche come uno strumento per incoraggiare il dialogo sociale e il confronto tra ricercatori, referenti di imprese, centri di ricerca e università<sup>106</sup>.

La Carta europea riconosce il valore di tutte le forme di mobilità come strumento per migliorare lo sviluppo professionale dei ricercatori.

Per questo motivo, la Carta europea raccomanda agli Stati membri di offrire ai ricercatori dei sistemi di sviluppo di carriera sostenibili, indipendentemente dal settore, pubblico o privato, dalla loro situazione contrattuale e dal percorso professionale scelto<sup>107</sup>.

Invero, la Carta europea dei ricercatori distingue i ricercatori sulla base delle fasi del percorso professionale: da un lato, vi sono “*i ricercatori nella fase iniziale di carriera*” ossia nei primi quattro anni di attività di ricerca a tempo pieno, inclusi i periodi di formazione alla ricerca; dall'altro lato, vi sono “*i ricercatori dalla comprovata esperienza*” ossia i ricercatori che vantano almeno quattro anni di esperienza nel campo della ricerca, a tempo pieno dal momento della laurea<sup>108</sup>.

Il valore di tutte le forme di mobilità deve essere, altresì, riconosciuto e valorizzato nei sistemi di valutazione della carriera, in quanto contribuisce sempre positivamente al loro sviluppo professionale<sup>109</sup>.

La Carta europea dei ricercatori raccomanda, inoltre, agli Stati membri di rimuovere gli ostacoli giuridici e amministrativi alla mobilità, ivi compresi quelli relativi alla mobilità intersettoriale.

Due sono i principali ostacoli alla mobilità dei ricercatori, intrinsecamente legati tra loro: il mancato riconoscimento della categoria professionale dei ricercatori e la perdita dei diritti previdenziali.

In altre parole, la definizione della figura professionale del ricercatore e la trasferibilità dei diritti previdenziali rappresentano allo stesso modo due requisiti essenziali per la

---

<sup>105</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Carta europea dei ricercatori e Codice di condotta per l'assunzione dei ricercatori*, 2005, 4, considerando 8.

<sup>106</sup> *Op. cit.*, 8, punto 11.

<sup>107</sup> *Op. cit.*, 5, considerando 9.

<sup>108</sup> *Op. cit.*, sezione III, Definizioni.

<sup>109</sup> *Op. cit.*, 5, considerando 12.

costruzione di uno spazio europeo della ricerca.

La Carta europea richiede che gli Stati membri riconoscano lo *status* professionale del ricercatore.

È, quindi, necessario che ogni Stato introduca una nuova categoria, legale e/o contrattuale, di prestatori di lavori che includa la figura professionale dei ricercatori, indipendentemente dal livello di carriera ovvero dal settore pubblico o privato<sup>110</sup>.

La Carta europea richiede altresì che gli Stati membri garantiscano ai ricercatori un'adeguata copertura sociale in funzione del loro status giuridico.

Il riconoscimento dello *status* giuridico di ricercatore faciliterebbe la portabilità dei diritti pensionistici, di base o integrativi, per i ricercatori che si trasferiscono in altri Stati membri o che, all'interno dello stesso Paese, si spostano dal settore privato a quello pubblico e viceversa<sup>111</sup>.

In sintesi, dunque, la Carta europea valorizza tutte le forme di mobilità della ricerca e invita gli Stati membri a definire la categoria dei ricercatori, affinché gli stessi vengano trattati come professionisti e venga loro garantita efficacemente la portabilità dei diritti previdenziali<sup>112</sup>.

Solo in forza di queste due misure, la mobilità potrà essere incentivata a beneficio del singolo percorso professionale del ricercatore e potrà, finalmente, realizzarsi lo spazio europeo di ricerca.

### **3. Gli ostacoli alla mobilità dei ricercatori. Il mancato riconoscimento della figura professionale del “ricercatore”.**

Nonostante gli sforzi degli Stati membri per rimuovere i limiti giuridici e amministrativi alla mobilità geografica ed intersettoriale dei ricercatori, molti di questi ostacoli persistono ancora oggi<sup>113</sup>.

---

<sup>110</sup> *Op. cit.*, 17: “Tutti i ricercatori che hanno abbracciato la carriera di ricercatore devono essere riconosciuti come professionisti ed essere trattati di conseguenza. Si dovrebbe cominciare nella fase iniziale della carriera, ossia subito dopo la laurea, indipendentemente dalla classificazione a livello nazionale (ad esempio, impiegato, studente post-laurea, dottorando, titolare di dottorato-borsista, funzionario pubblico)”.

<sup>111</sup> *Op. cit.*, 8, punto 7.

<sup>112</sup> *Op. cit.*, 20.

<sup>113</sup> *Op. cit.*, 5, considerando 10.

Innanzitutto, la mobilità intersettoriale dei ricercatori è ancora una dimensione poco valorizzata sia in Unione europea che in Italia. Sussiste una certa resistenza culturale a considerare la ricerca privata, svolta dalle aziende, di livello pari alla ricerca pubblica di stampo accademico.

In Unione europea, la dimensione intersettoriale della ricerca è sì riconosciuta e incentivata, ma rimane ancora poco sviluppata rispetto ad altri Paesi come Cina, Giappone e Stati Uniti d’America<sup>114</sup>.

La situazione italiana è ancora più critica a causa della modesta entità delle risorse investite nel lavoro di ricerca privato.

In Italia, la ricerca del settore pubblico e quella del settore privato sono “vasi non comunicanti”, con conseguenti riflessi negativi sui singoli percorsi professionali dei ricercatori, in termini di competenze; sul mercato del lavoro, in termini di occupazione; sull’economia del Paese, in termini di produttività e innovazione.

In secondo luogo, né in Unione europea né in Italia è stata riconosciuta formalmente la figura professionale del ricercatore.

La definizione dello *status* professionale dei ricercatori, come già visto, servirebbe a rimuovere gli ostacoli alla mobilità dei ricercatori, a garantire efficacemente la portabilità delle tutele previdenziali e a facilitare il processo verso la creazione di uno spazio europeo della ricerca<sup>115</sup>.

Nonostante l’affermata centralità della ricerca, essa non è ancora riconosciuta universalmente dagli Stati membri come una professione.

In particolare, in Italia, non vi è alcun riconoscimento formale, né legale né contrattuale, dello *status* professionale del ricercatore.

La ricerca è concepita e regolata specificatamente solamente in termini di percorsi professionali nell’ambito pubblico accademico.

Molti giovani ricercatori sono formati in un contesto tradizionale accademico, che non li consente di acquisire competenze e conoscenze adeguate per un percorso professionale di ricerca in azienda.

Vi è, di conseguenza, un’incomunicabilità di fondo tra i due settori e le condizioni competitive della ricerca nel settore pubblico non sono paragonabili con quelle del settore privato.

---

<sup>114</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 1.

<sup>115</sup> Cfr. *supra* cap. III, par. 2.1; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 3.

Il divario è ampio anche sul piano normativo: se per il lavoro di ricerca nel settore pubblico vigono norme di sistema che regolano interamente tutti gli aspetti della professione<sup>116</sup>; per il lavoro di ricerca nel settore privato, il legislatore italiano si limita a emanare una serie di norme-incentivo per agevolare le assunzioni di ricercatori in azienda<sup>117</sup>. Queste norme-incentivo difettano di una visione sistemica alla base<sup>118</sup>.

Al contrario di quanto visto finora, la definizione giuridica della figura professionale del ricercatore dovrebbe comprendere *lato sensu* sia i ricercatori accademici, sia quelli aziendali. La nozione di ricercatore dovrebbe, infatti, tener conto della mobilità intersettoriale e quindi, anche dei ricercatori del settore privato<sup>119</sup>.

La definizione della categoria dei ricercatori non può prescindere dallo *status* professionale che si sta affermando nella realtà del mercato del lavoro, che coincide sempre di più con il modello del cd. “ricercatore imprenditoriale”, professionista mobile e innovativo<sup>120</sup>.

L’assenza di una definizione formale e di un sistema di inquadramento e regolazione della figura professionale del ricercatore impedisce lo sviluppo di forme di mobilità intersettoriale tra settore pubblico e privato, a scapito del mercato che ne paga le conseguenze occupazionali ed economiche.

Anche la portabilità delle tutele previdenziali è più difficilmente garantita senza le fondamenta di una chiara e solida definizione di *status* professionale a cui ancorarsi. A ciò si contrappone una moltitudine di contratti a termine, *internship* aziendali, borse di studio, assegni di ricerca, che caratterizzano i percorsi professionali dei ricercatori.

Il mercato del lavoro di ricerca si rivela frammentato e diviso tra confini geografici e barriere settoriali, lungi dall’essere aperto e trasparente.

---

<sup>116</sup> Ex. l. n. 240/2010.

<sup>117</sup> Ad esempio ex art. 14 della legge 196/1997, cfr. TAMPIERI A., *L’occupazione nel settore della ricerca*, in GALANTINO L. (a cura di), *Il lavoro temporaneo e i nuovi strumenti di promozione della occupazione. Commento alla legge 24 giugno 1997, n. 196*, Giuffrè, 1997, 353 ss.; ex d.lgs. 297/1999, cfr. DELOITTE, *Researchers’ Report 2014*, Final Report, European Commission, 2014, 9.

<sup>118</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 3.

<sup>119</sup> Cfr. VANDEVELDE K., *Intersectoral mobility, report from the 2014 ERAC mutual learning workshop on Human Resources and Mobility*, 26 March 2014, 4.

<sup>120</sup> Cfr. ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 29.



È evidente, quindi, che in mancanza di un riconoscimento formale delle figure professionali dei ricercatori, non può nemmeno realizzarsi un mercato aperto e trasparente del lavoro di ricerca nazionale ed europeo.

Allo stato dell'arte, dunque, in Unione europea non esiste ancora uno spazio europeo della ricerca, anche se, come visto, le *policy* in materia sono in continua crescita, così come sono in continua evoluzione gli sforzi delle istituzioni europee e degli Stati membri nell'elaborazione di una definizione della figura professionale del "ricercatore".

### **3.1. Spunti per la definizione della categoria professionale dei ricercatori.**

Se dal punto di vista soggettivo, non si è ancora giunti a una definizione giuridica formale della categoria professionale dei ricercatori; dal punto di vista oggettivo, l'OCSE nel 2002 ha formulato per la prima volta una definizione dell'attività di ricerca e sviluppo, cd. "R&S", intesa quale *"il complesso di lavori creativi intrapresi in modo sistematico sia per accrescere l'insieme delle conoscenze (...), sia per utilizzare tali conoscenze nella concezione di nuove applicazioni"*<sup>121</sup>.

La materia della ricerca e lo sviluppo, così definita, comprende tre campi operativi: in primo luogo, la ricerca di base per acquisire nuove conoscenze e non finalizzata ad una specifica applicazione; in secondo luogo, la ricerca applicata, che, al contrario della prima, mira ad acquisire nuove conoscenze per una pratica e specifica applicazione; in terzo luogo, lo sviluppo sperimentale, basato sulle conoscenze acquisite tramite la ricerca di base e applicata, finalizzato al miglioramento di materiali, prodotti, processi produttivi, sistemi e servizi.

La definizione dell'OCSE, accettata a livello internazionale e focalizzata sull'attività di ricerca, costituisce le fondamenta della nozione soggettiva di "ricercatore" proposta dalla Commissione europea nella Carta europea dei ricercatori.

La Carta europea dei ricercatori, che ha valore di mera raccomandazione, definisce i ricercatori quali *"professionisti impegnati nella concezione o nella creazione di nuove conoscenze, prodotti, processi, metodi e sistemi nuovi e nella gestione dei progetti interessati"*<sup>122</sup>.

---

<sup>121</sup> Cfr. OCSE, *Proposed Standard Practice for Surveys on Research and Experimental Development*, Manuale di Frascati, 2002; cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 3.

<sup>122</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Carta europea dei ricercatori e Codice di condotta per l'assunzione dei ricercatori*, 2005, sezione III, Definizioni; cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 3.

È evidente il richiamo della Commissione alla definizione oggettiva dell'OCSE e la volontà di includere nella definizione, sia i ricercatori del settore pubblico che di quello privato, al fine di una piena realizzazione dello spazio europeo di ricerca.

Non vi è alcuna distinzione dell'attività di ricerca in base alla natura, pubblica o privata, neppure dal punto di vista del soggetto che la dirige e la finanzia.

La Carta europea dei ricercatori, infatti, identifica i “datori di lavoro” quali “*tutti gli enti pubblici o privati che impiegano ricercatori in base a un contratto*” e i soggetti “finanziatori” come “*tutti gli enti che erogano un finanziamento (ivi compresi stipendi, premi, sovvenzioni e borse) agli istituti di ricerca pubblici e privati*”<sup>123</sup>.

Dunque, a stretto rigore, il riconoscimento formale della figura di “ricercatore” deve prescindere dalla miope distinzione tra lavoro di ricerca nel settore pubblico e in quello privato.

Coerentemente a tutto quanto visto finora, l'Unione europea, al fine di facilitare l'accesso e la residenza in Unione europea dei ricercatori provenienti da Paesi terzi, con la direttiva 2005/71/CE, la cd. VISA scientifica, provvede a definire, oltre alla nozione di ricerca<sup>124</sup>, lo *status* di ricercatore, seppure con esclusivo riferimento ai cittadini dei Paesi terzi.

Ai sensi dell'art. 2 lett. d) della direttiva 2005/71/CE, il “ricercatore” è “*un cittadino di un paese terzo in possesso di un titolo di studi superiori appropriato che dia accesso a programmi di dottorato, il quale è selezionato da un istituto di ricerca per svolgere un progetto di ricerca che richiede di norma il suddetto titolo*”.

Nel rispetto della Carta europea dei ricercatori, anche i Paesi membri tentano di elaborare una definizione della categoria professionale dei ricercatori, in risposta alle iniziative eurounitarie finalizzate alla creazione di uno spazio europeo della ricerca e ad una garanzia adeguata della portabilità dei diritti previdenziali dei ricercatori.

In particolare, in Italia, ci si ispira al processo di definizione dei “quadri”, avvenuto nel 1985 con la legge n. 190.

Il processo era nato dal basso, dalla contrattazione collettiva che aveva riconosciuto lo *status* professionale, che stava pian piano affermandosi nelle realtà aziendali italiane di quel tempo.

---

<sup>123</sup> Ibidem.

<sup>124</sup> Ex art. 2 lett. b) della direttiva 2005/71/CE, per ricerca s'intende “*lavoro creativo svolto su base sistematica per aumentare il bagaglio di conoscenze, compresa la conoscenza dell'uomo, della cultura e della società, e l'utilizzazione di tale bagaglio di conoscenze per concepire nuove applicazioni*”.

Una volta inserita la categoria dei quadri nelle declaratorie contrattuali, è bastato poco perché il legislatore recepisce la nuova categoria professionale nell'elenco dei prestatori di lavoro di cui all'art. 2095 cod. civ.<sup>125</sup>.

Analogamente, lo *status* professionale dei ricercatori affermatosi nella realtà del mercato del lavoro italiano ed europeo, dovrebbe essere riconosciuto a livello contrattuale dall'autonomia collettiva, la quale ha lo specifico compito di individuare i mestieri emergenti nella realtà del mercato del lavoro e far incontrare la domanda e l'offerta di lavoro.

Se la contrattazione collettiva abdica al suo compito, spetta al legislatore provvedere direttamente alla definizione della figura professionale del ricercatore e all'inserimento della stessa nell'elenco legale delle categorie dei prestatori di lavoro.

La nozione legale della figura professionale del ricercatore, peraltro, potrebbe costituire uno stimolo per l'autonomia collettiva, anche aziendale, alla determinazione dei requisiti professionali della categoria dei ricercatori<sup>126</sup>.

#### **4. La portabilità dei diritti previdenziali dei ricercatori.**

Uno dei principali ostacoli alla mobilità dei ricercatori è il rischio di perdere, durante le transizioni occupazionali geografiche e intersettoriali, i periodi contributivi maturati, utili al raggiungimento dei requisiti minimi per aver diritto alle tutele previdenziali, in particolare pensionistiche.

I diritti pensionistici, di base e integrativi, sono, infatti, la dimensione più problematica delle tutele previdenziali, poiché la perdita di spezzoni contributivi pregiudica fortemente il diritto alla pensione del singolo ricercatore, il quale ritarderebbe di anni la sua uscita dal mondo del lavoro<sup>127</sup>.

---

<sup>125</sup> Ex. art. 2095, I comma, cod. civ.: *“I prestatori di lavoro subordinato si distinguono in dirigenti, quadri, impiegati e operai”*.

<sup>126</sup> Ex. art. 1 comma 1 della proposta di legge, d'iniziativa dei deputati Vignali, Fanucci, Palmieri, Vaccaro, Marguerettaz, Bargerò, Laffranco, Rubinato, 3 marzo 2016, rubricato *Identificazione della figura del ricercatore*: *“Il primo comma dell'articolo 2095 del codice civile è sostituito dal seguente: «I prestatori di lavoro subordinato si distinguono in dirigenti, ricercatori, quadri, impiegati e operai. Le leggi e i contratti collettivi di lavoro, anche aziendali, determinano i requisiti di appartenenza alle citate categorie».*”

<sup>127</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.

La frammentazione dei percorsi professionali in termini geografici, intersettoriali e contrattuali genera, dunque, una corrispondente frammentazione della posizione contributiva dei ricercatori.

Il rischio di subire perdite contributive dissuade i ricercatori dall'intraprendere percorsi professionali in diversi Stati o in un settore diverso da quello di provenienza. La mobilità geografica e intersettoriale è, quindi, messa a rischio e trova difficoltà nell'essere assecondata, a causa del pregiudizio che essa potrebbe comportare per i ricercatori, sul piano della loro copertura previdenziale.

L'art. 179 del TFUE, con un evidente richiamo alla libera circolazione dei lavoratori ex art. 45 TFUE, indica la mobilità dei ricercatori quale fattore costitutivo per la realizzazione dello spazio europeo di ricerca.

Da qui nasce l'interesse delle istituzioni dell'Unione europea ad incentivare la mobilità dei ricercatori e a prevedere, quindi, la portabilità delle loro tutele previdenziali.

Grazie alla portabilità delle tutele previdenziali, il ricercatore, soggetto a continui trasferimenti intersettoriali e geografici, non rischia di avere perdite contributive, che altrimenti lo disincentiverebbero dall'esercitare la sua libertà di circolazione nello spazio europeo della ricerca.

In forza della disciplina sulla portabilità delle tutele previdenziali, un ricercatore può, infatti, dirsi garantito lungo tutto il corso del suo percorso professionale transizionale, poiché gli viene assicurata l'acquisizione ed il mantenimento dei diritti previdenziali.

Dalla previsione della portabilità delle tutele previdenziali, ne trae beneficio non solo il singolo ricercatore, ma anche l'intero spazio europeo della ricerca, il quale può costituirsi solo in presenza di un elevato livello di mobilità dei ricercatori.

Dunque, la trasferibilità dei diritti previdenziali di un ricercatore dal settore pubblico a quello privato e viceversa, o da uno Stato membro all'altro, costituisce una precondizione essenziale al fine della realizzazione dello spazio europeo della ricerca.

In ragione di tutto ciò, la Carta europea dei ricercatori richiede che gli Stati membri garantiscano ai ricercatori un'adeguata copertura sociale in funzione del loro *status* giuridico e prevedano la trasferibilità dei loro diritti pensionistici tra i vari regimi previdenziali nazionali e di settore<sup>128</sup>.

---

<sup>128</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Carta europea dei ricercatori e Codice di condotta per l'assunzione dei ricercatori*, 2005, 8, punto 7: "Gli Stati membri s'impegnino a garantire che i ricercatori beneficino di un'adeguata copertura sociale in funzione del loro status giuridico. Nell'ambito di tale contesto,

Dal canto suo, l'Unione europea, in nome della libertà di circolazione delle conoscenze, valorizza tutte le forme di mobilità della ricerca e garantisce nello spazio europeo la portabilità dei diritti previdenziali a favore dei ricercatori <sup>129</sup>.

#### **4.1. Il regolamento n. 883/2004/CE e le soluzioni *ad hoc* per i ricercatori.**

La sicurezza sociale viene regolamentata dal legislatore europeo in modo da non porre ostacoli alla libertà di circolazione dei lavoratori, come emerge dall'art. 48 del TFUE<sup>130</sup>, che assicura ai lavoratori il cumulo di tutti i periodi contributivi maturati, con il dichiarato scopo di garantire la libera circolazione dei lavoratori nel mercato unico europeo.

La soluzione normativa adottata a livello europeo per garantire le tutele previdenziali, e indirettamente la libera circolazione dei lavoratori, è il coordinamento dei sistemi obbligatori di sicurezza sociale degli Stati membri disciplinato dal regolamento 883/2004/CE.

Il coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale e il cumulo dei contributi maturati in diversi Stati è garantito sostanzialmente per effetto del diritto di ciascun lavoratore alla portabilità delle prestazioni previdenziali obbligatorie.

Anche per la categoria professionale dei ricercatori si applica, dunque, il regolamento 883/2004/CE e per l'effetto viene così loro garantita la portabilità delle tutele previdenziali di base, nelle transizioni occupazionali tra uno Stato membro e l'altro.

---

*occorrerebbe prestare particolare attenzione alla trasferibilità dei diritti pensionistici, di base o integrativi, per i ricercatori che si spostano all'interno dei settori privato e pubblico dello stesso paese e anche per quelli che cambiano paese nell'Unione Europea. Tali sistemi dovrebbero garantire che i ricercatori che nel corso della loro vita cambiano professione o interrompono la carriera, non perdano ingiustamente i loro diritti sociali."*

<sup>129</sup> *Op. cit.*, 20: "I datori di lavoro e/o i finanziatori devono riconoscere il valore della mobilità geografica, intersettoriale, inter- e trans-disciplinare e virtuale, nonché della mobilità tra il settore pubblico e privato, come strumento fondamentale di rafforzamento delle conoscenze scientifiche e di sviluppo professionale in tutte le fasi della carriera di un ricercatore. Dovrebbero pertanto integrare queste opzioni nell'apposita strategia di sviluppo professionale e valutare e riconoscere pienamente tutte le esperienze di mobilità nell'ambito del sistema di valutazione/avanzamento della carriera. È pertanto necessario creare gli strumenti amministrativi che consentano la «trasferibilità» dei diritti in materia di previdenza sociale e retribuzioni, conformemente alla legislazione nazionale."

<sup>130</sup> "Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, adottano in materia di sicurezza sociale le misure necessarie per l'instaurazione della libera circolazione dei lavoratori, attuando in particolare un sistema che consenta di assicurare ai lavoratori migranti dipendenti e autonomi e ai loro aventi diritto: a) il cumulo di tutti i periodi presi in considerazione dalle varie legislazioni nazionali, sia per il sorgere e la conservazione del diritto alle prestazioni sia per il calcolo di queste; b) il pagamento delle prestazioni alle persone residenti nei territori degli Stati membri."

La Commissione europea, tuttavia, ha messo più volte in luce la debolezza strutturale della tutela garantita dal regolamento 883/2004 per i ricercatori, atteso che essi, avendo un percorso professionale caratterizzato da un elevato grado di mobilità geografica, si confrontano con una serie numerosa di sistemi di sicurezza sociale di diversi Stati membri e ciò rende il coordinamento tra essi molto complesso<sup>131</sup>.

Un'ulteriore debolezza della portabilità delle tutele previdenziali prevista a favore dei ricercatori è dovuta al mancato riconoscimento legale della categoria professionale.

In assenza di una chiara e omogenea definizione legale di “ricercatore”, la varietà degli *status* contrattuali dei ricercatori (subordinati, autonomi, titolari di borse di dottorato o assegnisti di ricerca) accentua il rischio di una frammentazione della posizione contributiva e di una ridotta copertura previdenziale.

Secondo la Commissione europea, sarebbe, pertanto, necessario inserire nel testo del regolamento 883/2004 una definizione di “ricercatore” al fine di un coordinamento più efficace tra i diversi sistemi di sicurezza sociale.

Del resto ciò non sarebbe tanto diverso da quanto previsto dalla direttiva 2005/71/CE sull'ammissione in UE di cittadini di paesi terzi ai fini della ricerca scientifica. La direttiva che istituisce la cd. VISA scientifica, essendo indirizzata a Paesi terzi, ha considerato opportuno inserire nelle definizioni preliminari al testo normativo, la nozione di “ricercatore”<sup>132</sup>.

Il regolamento 883/2004/CE – ancorché indirizzato agli Stati membri e non a Paesi terzi – si rivolge in ogni caso anch'esso a una platea differenziata di ricercatori, iscritti a gestioni previdenziali tra loro molto diverse. Al fine di un maggior coordinamento, dunque, una definizione della figura professionale sarebbe necessaria anche con riguardo ai ricercatori con cittadinanza europea.

L'introduzione di una definizione legale di “ricercatore” nel testo del regolamento 883/2004/CE sarebbe utile anche ai fini di una migliore individuazione della legge applicabile.

Il regolamento stabilisce come legislazione applicabile, in via generale, la legislazione dello Stato membro in cui l'interessato esercita la sua attività subordinata o autonoma, a prescindere dalla nazionalità del lavoratore.

---

<sup>131</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.

<sup>132</sup> Ex art. 2 lett. d) della direttiva 2005/71/CE: “*un cittadino di un paese terzo in possesso di un titolo di studi superiori appropriato che dia accesso a programmi di dottorato, il quale è selezionato da un istituto di ricerca per svolgere un progetto di ricerca che richiede di norma il suddetto titolo*”.

L'art. 11 comma 3 del regolamento 883/2004/CE sancisce, infatti, il principio della *lex loci laboris*, come criterio principale di collegamento per individuare la legge applicabile, in base alla quale calcolare il periodo contributivo maturato in un determinato Stato dal ricercatore, ai fini del cumulo.

Tuttavia, l'applicazione della *lex loci laboris*, ispirata al principio di prossimità, non è il criterio di collegamento più adeguato per la figura professionale del ricercatore, dal momento che, come già accennato, un ricercatore, lavorando spesso con contratti di breve durata in diversi Stati membri, si vedrebbe applicate una serie numerosa di differenti legislazioni statali, con conseguenti complicazioni in sede di cumulo dei diversi periodi contributivi.

Una soluzione più confacente alla categoria professionale dei ricercatori potrebbe essere quella di applicare, ai sensi dell'art. 12 del regolamento 883/2004, la legislazione prevista per la fattispecie del distacco, che permette a un lavoratore, che svolga attività all'estero, di rimanere iscritto, per massimo ventiquattro mesi, al regime di previdenza sociale dello Stato membro, ove presta abitualmente la sua attività lavorativa<sup>133</sup>.

La legge applicabile in caso di distacco si rivela particolarmente vantaggiosa per i ricercatori, poiché possono rimanere assicurati presso lo stesso sistema previdenziale nazionale, ivi mantenendo la loro posizione contributiva pregressa e maturando i contributi, anche in forza dello svolgimento di prestazioni lavorative in Stati membri diversi da quello del sistema previdenziale nazionale ove sono assicurati<sup>134</sup>.

L'unico limite previsto è di natura temporale: l'attività lavorativa all'estero, per la quale i ricercatori maturano, in ogni caso, i contributi nel sistema previdenziale prescelto, non

---

<sup>133</sup> Ex art. 12, regolamento 883/2004/CE: “1. La persona che esercita un'attività subordinata in uno Stato membro per conto di un datore di lavoro che vi esercita abitualmente le sue attività ed è da questo distaccata, per svolgervi un lavoro per suo conto, in un altro Stato membro rimane soggetta alla legislazione del primo Stato membro a condizione che la durata prevedibile di tale lavoro non superi i ventiquattro mesi e che essa non sia inviata in sostituzione di un'altra persona distaccata.

2. La persona che esercita abitualmente un'attività lavorativa autonoma in uno Stato membro e che si reca a svolgere un'attività affine in un altro Stato membro rimane soggetta alla legislazione del primo Stato membro, a condizione che la durata prevedibile di tale attività non superi i ventiquattro mesi.”; cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.

<sup>134</sup> Una tale soluzione non è ignota all'ambito contrattuale del lavoro di ricerca italiano. Il legislatore nazionale, infatti, ex art. 14 l. 196/1997 e d.lgs. 297/1999 incentiva il distacco dei ricercatori presso le aziende. L'assegnazione del ricercatore tramite distacco presso le imprese non incide sul mantenimento del trattamento contributivo, al pari di quanto avviene in applicazione dell'art. 12 del reg. 883/2004, in caso di distacco del ricercatore presso uno Stato diverso da quello ove è assicurato. Per maggiori approfondimenti cfr. TAMPIERI A., *L'occupazione nel settore della ricerca*, in GALANTINO L. (a cura di), *Il lavoro temporaneo e i nuovi strumenti di promozione della occupazione. Commento alla legge 24 giugno 1997, n. 196*, Giuffrè, 1997, 357.

deve essere di durata superiore a ventiquattro mesi. Lo sfasamento tra legge applicabile e luogo dove viene svolta la prestazione lavorativa, dunque, è legittimo, ma entro un certo limite temporale<sup>135</sup>.

Per mantenere la propria posizione contributiva presso lo stesso sistema previdenziale nazionale in costanza di rapporti di lavoro in altri Paesi e per un periodo superiore a ventiquattro mesi, due o più Stati membri possono, di comune accordo, prevedere nell'interesse di talune persone o di una categoria di persone, un criterio di collegamento eccezionale rispetto alla *lex loci laboris*<sup>136</sup>.

Dalla lettura della norma emerge che il criterio di collegamento convenzionale può essere previsto nell'interesse di una categoria di persone, ancorché non riconosciuta legalmente.

Ciò che rileva non è tanto la previsione di una definizione legale, quanto l'esistenza effettiva della categoria professionale dei ricercatori, che necessita un criterio di collegamento particolare, al fine di essere meglio tutelata nelle transizioni occupazionali.

Pertanto, gli Stati membri dovrebbero considerare l'opportunità, con il sostegno della stessa Commissione europea, di promuovere accordi bilaterali o multilaterali che determinino la legge da applicare nell'interesse dei ricercatori, o che consentano agli stessi di scegliere la legislazione applicabile<sup>137</sup>.

Questi accordi bilaterali o multilaterali, peraltro, sarebbero un reciproco stimolo per gli Stati membri al riconoscimento legale della categoria dei ricercatori negli ordinamenti nazionali.

Infine, quali ulteriori rimedi, per garantire efficacemente la portabilità delle tutele previdenziali a favore dei ricercatori, sarebbe necessario: incentivare la cooperazione tra le diverse amministrazioni previdenziali competenti degli Stati membri; implementare il trasferimento elettronico dei dati e delle varie posizioni contributive del ricercatore nelle diverse gestioni previdenziali statali e, da ultimo, fornire maggiori informazioni ai

---

<sup>135</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.

<sup>136</sup> Ex art. 16, reg. 883/2004/CE: “Due o più Stati membri, le autorità competenti di detti Stati membri o gli organismi designati da tali autorità possono prevedere di comune accordo, nell'interesse di talune persone o categorie di persone, eccezioni agli articoli da 11 a 15”.

<sup>137</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.



ricercatori sui loro diritti previdenziali ed sul diritto stesso alla portabilità della posizione contributiva<sup>138</sup>.

#### **4.2. RESAVER: il fondo paneuropeo per i ricercatori.**

Nell'ambito delle pensioni integrative, la Commissione Europea ha adottato il cd. *Retirement Saving Vehicle for the European Researchers* (di seguito RESAVER), un fondo pensione paneuropeo destinato ai ricercatori dell'area di ricerca europea (European Research Area, cd. ERA).

Il fondo paneuropeo ha lo scopo di salvaguardare le prestazioni di previdenza complementare dei ricercatori dinanzi alle continue transizioni occupazionali, le quali mettono a rischio il mantenimento e l'unicità di una singola e completa posizione previdenziale integrativa.

Il fondo paneuropeo RESAVER incentiva la mobilità dei ricercatori, tutelandoli nei loro spostamenti geografici e professionali contro la perdita di periodi contributivi utili ai fini del raggiungimento della pensione.

La costituzione del fondo paneuropeo per i ricercatori si inserisce nel novero delle azioni di politica sociale, previste nel programma *Horizon 2020*, per la ricerca e l'innovazione.

La mobilità dei ricercatori è, infatti, il motore per l'eccellenza della ricerca e per la realizzazione dello spazio europeo della ricerca.

Dunque, la Commissione europea è consapevole che se l'obiettivo è incentivare la libera circolazione delle conoscenze, si deve provvedere a rimuovere gli ostacoli alla mobilità dei ricercatori, derivanti dalla frammentazione della posizione contributiva individuale tra gestioni previdenziali di diversi Stati o settori.

Grazie all'affiliazione ad uno stesso fondo pensione, i ricercatori, nel corso della loro vita professionale, possono mantenere un'unica posizione previdenziale integrativa, che tenga conto di tutti i contributi maturati in vigenza di legislazioni nazionali e contratti di lavoro diversi.

I ricercatori, in tal modo, sono liberi di trasferirsi da un Paese ad un altro ovvero dal settore pubblico a quello privato, e viceversa, per svolgere la loro attività lavorativa, all'interno dello spazio europeo di ricerca.

---

<sup>138</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.

Il fondo pensione RESAVER garantisce, dunque, il mantenimento della posizione previdenziale individuale dei ricercatori e, indirettamente, un elevato livello di mobilità degli stessi all'interno del mercato unico europeo.

Queste sono le fondamenta per la costruzione dello spazio europeo della ricerca.

Il 1° ottobre 2014 è stato costituito un consorzio con lo specifico compito di creare, organizzare e amministrare il fondo RESAVER, in un'ottica anche di sponsorizzazione e sviluppo dello stesso<sup>139</sup>.

Il fondo pensione paneuropeo per i ricercatori è stato creato quale istituto finanziario di previdenza complementare regolato dalla direttiva 2003/41/CE.

Quest'ultima costituisce il quadro normativo di riferimento più adeguato per la costruzione del fondo RESAVER, poiché il modello di fondo professionale cd. EPAP (ente pensionistico aziendale e professionale) permette ai datori di lavoro di costituire un fondo previdenziale integrativo in ogni Stato dell'area di ricerca europea, senza che la legge dei diversi luoghi di svolgimento dell'attività di ricerca possa interferire, in alcun modo, con il mantenimento della posizione contributiva individuale dei ricercatori, presso il fondo paneuropeo.

La direttiva 2003/41/CE prevede da una parte la libera trasferibilità della posizione contributiva individuale, dall'altra parte l'operatività del fondo RESAVER in tutti gli Stati membri, coinvolti dalle transizioni occupazionali dei ricercatori.

Il modello di fondo regolato dalla direttiva 2003/41/CE è, pertanto, il miglior strumento per la costituzione del fondo RESAVER, atteso che i fondi EPAP sono parte di un mercato previdenziale già avviato; sono in continua evoluzione nuovi prodotti finanziari di previdenza complementare e sono previsti standard comuni per la tassazione dei prodotti finanziari e divieti di discriminazione in base a legislazioni e prassi nazionali.

Il fondo RESAVER è stato costituito in Belgio, poiché la legislazione dello Stato belga è considerata, ad oggi, la più conveniente dal punto di vista normativo e fiscale<sup>140</sup>.

---

<sup>139</sup> Cfr. COMMISSIONE EUROPEA, *Mobilità dei ricercatori: un nuovo fondo pensione paneuropeo per incentivarla*, comunicato stampa del 1 ottobre 2014, i membri fondatori del consorzio sono: la Central European University di Budapest, il consorzio per un'infrastruttura centroeuropea di ricerca (Central European Research Infrastructure Consortium, CERIC-ERIC), Elettra - Sincrotrone Trieste S.C.p.A., Fondazione Edmund Mach, l'Istituto Italiano di Tecnologia, la Technical University di Vienna e il VSNU (associazione delle università nei Paesi Bassi).

<sup>140</sup> Cfr. DEGOLI M. C., *Unione Europea e mobilità dei ricercatori: è operativo il nuovo fondo pensione paneuropeo*, in *RDSS*, I, 2018, 156; per maggiori approfondimenti cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.

Il fondo pensione paneuropeo ha una struttura duale e al fine di permettere l'affiliazione di un più ampio numero di ricercatori offre due prodotti pensionistici.

Il fondo RESAVER, infatti, oltre a fungere da fondo professionale di previdenza complementare, offre anche un'opzione pensionistica individuale.

In primo luogo, negli Stati membri aderenti al progetto RESAVER, il fondo professionale di previdenza complementare riserva ai ricercatori affiliati un prodotto pensionistico integrativo, finanziato dai rispettivi datori di lavoro, che siano essi università, imprese, istituti di ricerca pubblici o privati.

In secondo luogo, il fondo offre anche un'opzione pensionistica individuale ai ricercatori, che lavorano presso datori di lavoro con sede in uno degli Stati membri non ancora ricompresi nel progetto RESAVER<sup>141</sup>.

Il progetto "ambizioso e lungimirante" di un fondo paneuropeo per i ricercatori è ancora in fase sperimentale. Ma gli effetti benefici sono già oggi prevedibili: da un lato, grazie al fondo RESAVER i ricercatori potranno contare su una posizione contributiva individuale presso un unico fondo, a prescindere dal luogo di svolgimento della loro prestazione lavorativa; dall'altro lato, la mobilità sia geografica che intersettoriale è destinata a crescere e con essa anche la competitività dei ricercatori nello spazio europeo della ricerca<sup>142</sup>.

Al momento non resta che sponsorizzare il nuovo regime pensionistico paneuropeo denominato RESAVER e informare innanzitutto gli stessi ricercatori europei del rafforzamento avvenuto sul piano della portabilità delle loro tutele previdenziali.

#### **4.3. I ricercatori in Italia e i rimedi esperibili per la portabilità dei diritti previdenziali.**

In Italia, come già accennato, il mercato del lavoro è sempre più frammentato e discontinuo, non fa eccezione il settore della ricerca pubblica e privata.

Il legislatore nazionale, dal canto suo, provvede a tutelare i ricercatori, quali soggetti professionalmente mobili, promuovendo l'applicazione di rimedi per la portabilità delle tutele previdenziali.

---

<sup>141</sup> Ad oggi il fondo pensione è stato registrato in quattro Stati: Belgio, Austria, Ungheria e Italia.

<sup>142</sup> Cfr. *infra* Literature review, cap. III, par. 4.

Infatti, dinanzi a tutte le possibili transizioni occupazionali che un ricercatore può compiere in Italia tra il settore pubblico e quello privato, tra l'università e le imprese, tra i centri di ricerca pubblici e privati, i rimedi esperibili per la portabilità delle tutele previdenziali sono diversi.

Si deve, innanzitutto, escludere il rimedio della ricongiunzione, il quale, negando la possibilità di richiedere il trasferimento dei periodi contributivi maturati da e verso la Gestione Separata Inps, esclude i ricercatori dall'applicazione dell'istituto, perché essi sono, invece, assicurati alla Gestione Separata Inps, in qualità di beneficiari di borse di studio di dottorato ovvero di assegni di ricerca<sup>143</sup>.

Ad esempio, i ricercatori che abbiano iniziato il loro percorso di ricerca con un dottorato e poi l'abbiano proseguito in azienda, per non perdere i tre anni di contributi maturati durante il dottorato, non potranno richiedere la ricongiunzione, bensì potranno esperire la totalizzazione, il cumulo gratuito ovvero il computo nella Gestione Separata Inps, quali rimedi per la portabilità dei loro diritti pensionistici.

Il computo alla Gestione Separata Inps è particolarmente favorevole per i ricercatori che hanno maturato periodi contributivi presso la Gestione Separata Inps in qualità di dottorandi, assegnisti di ricerca o collaboratori e vogliono ivi ricongiungervi i periodi contributivi maturati presso l'INPS o presso altre forme di previdenza obbligatoria, come dipendenti pubblici, privati ovvero come lavoratori autonomi.

In ogni caso, è in capo allo stesso ricercatore la scelta di quale rimedio, tra totalizzazione, cumulo e computo nella Gestione Separata Inps, esperire nell'esercizio della facoltà di unire le sue diverse posizioni previdenziali.

Tutti e tre i rimedi garantiscono il diritto dei ricercatori alla portabilità delle tutele previdenziali, concedendo agli stessi a titolo gratuito la possibilità di unire i periodi contributivi maturati in diverse gestioni previdenziali.

Per i ricercatori, il cumulo gratuito potrebbe essere più conveniente della totalizzazione e del computo nella gestione Separata Inps, poiché al fine della liquidazione *pro rata*, ogni spezzone contributivo maturato viene valorizzato sulla base delle regole proprie di ciascuna gestione previdenziale interessata, anziché solo sulla base delle regole del

---

<sup>143</sup> Ex. art. 2, comma 26, l. 335/1996 e s.m.i.

metodo contributivo, come avviene, invece, nella totalizzazione e nel computo nella Gestione Separata<sup>144</sup>.

Va, infine, rilevato che se in Italia i ricercatori venissero riconosciuti, a livello legislativo e contrattuale, come categoria di prestatori di lavoro, alla stregua di quanto già avvenuto per i quadri<sup>145</sup>, sarebbe più facile ricondurre tutti gli *status* della figura professionale del ricercatore a una sola gestione assicurativa destinata *ad hoc* per loro, a prescindere dal settore d'impiego pubblico o privato ovvero dalla tipologia contrattuale. In assenza di una definizione legislativa della categoria professionale dei ricercatori, la portabilità delle tutele previdenziali costituisce il tassello fondamentale, che permette al ricercatore di conservare una posizione contributiva unica, che tenga conto di tutti i periodi contributivi maturati in diversi settori e con differenti tipologie contrattuali.

---

<sup>144</sup> Cfr. *supra* cap. II, parte II.

<sup>145</sup> Cfr. *supra* cap. III, par. 3.1.

## CONCLUSIONI

Scopo del presente lavoro di ricerca era quello di verificare la tenuta del modello di *welfare* della persona.

Si è tentato di dimostrare come nei mercati transizionali del lavoro, le tutele previdenziali possano essere efficientemente garantite solo a condizione che esse siano ancorate allo *status* professionale della persona, anziché al suo *status* contrattuale.

Dinanzi a percorsi professionali sempre più frammentati e mobili, il nuovo paradigma di tutela del *welfare* della persona deve, infatti, spostarsi dalla qualificazione giuridica del contratto di lavoro allo *status* professionale della persona.

Per verificare questa ipotesi, il presente elaborato si è concentrato sulla portabilità delle tutele previdenziali, poiché essa assicura al lavoratore l'acquisizione ed il mantenimento dei suoi diritti previdenziali, a prescindere dalla diversità dei contratti di lavoro, che si susseguono nel corso di una vita professionale frammentata, discontinua e mobile.

Il presente lavoro ha cercato di mostrare come il nuovo paradigma di tutela fondato sullo *status* professionale della persona si declini con specifico riguardo alle tutele previdenziali, ed in particolare ai diritti pensionistici, dei ricercatori.

Il metodo di indagine adottato nel presente studio è stato il paragone con la figura professionale dei ricercatori, in quanto essa è emblematica di un percorso professionale frammentato e mobile, sia dal punto di vista intersettoriale che geografico.

Sempre di più, infatti, i ricercatori si trasferiscono da uno Stato ad un altro per accrescere le loro conoscenze e competenze. Il percorso professionale di un ricercatore, inoltre, si snoda attraverso una moltitudine di contratti atipici e di spostamenti occupazionali tra il settore pubblico e quello privato, tra l'università e le imprese, tra i centri di ricerca pubblici e privati.

La mobilità geografica e intersettoriale dei ricercatori è vitale sia per l'accrescimento professionale del singolo ricercatore, sia per il mercato del lavoro in termini occupazionali e di produttività.

La mobilità è, infatti, un mezzo privilegiato per raggiungere l'eccellenza della ricerca e l'innovazione, obiettivi perseguiti a livello eurounitario, tramite la previsione di uno spazio europeo della ricerca.

In questa prospettiva, la portabilità delle tutele previdenziali dei ricercatori assume, dunque, un ruolo centrale per rimuovere gli ostacoli alla mobilità dei ricercatori e per

incentivare gli stessi a intraprendere percorsi professionali tali da favorire un mercato del lavoro di ricerca competitivo, aperto e trasparente.

In ragione di tutto ciò, dunque, l'oggetto d'indagine del presente lavoro di ricerca è consistito nell'analisi della portabilità delle tutele previdenziali, quale espressione di *welfare* della persona.

Nel modello di *welfare* proposto, così come emerge nella disciplina dell'istituto della portabilità, le tutele previdenziali si fondano sulla persona, e non sono più in balia dei diversi contratti, settori e regimi previdenziali nazionali.

Una volta ricostruita l'ipotesi da verificare, in sede di conclusioni, non rimane che ricapitolare i risultati emersi dall'indagine compiuta sulla portabilità delle tutele previdenziali per la figura professionale del ricercatore.

In primo luogo, la portabilità delle tutele previdenziale per i ricercatori è garantita dal regolamento n. 883/2004/CE sul coordinamento dei sistemi obbligatori di sicurezza sociale, in forza del quale il lavoratore, soggetto a continui trasferimenti professionali e geografici, non subisce vuoti di tutela o perdite contributive, che altrimenti lo disincentiverebbero dall'esercitare la sua libertà di circolazione nel mercato europeo.

La posizione contributiva del ricercatore, grazie all'istituto della totalizzazione (art. 6), può tener conto di tutti i periodi contributivi maturati nei diversi Stati ove si è svolta attività di ricerca. Inoltre, il regolamento prevede il principio della *lex loci laboris*, come criterio principale di collegamento per individuare la legge applicabile (art. 11), in base alla quale quantificare il periodo contributivo maturato in un determinato Stato dal ricercatore, per poi sommarlo all'intera posizione contributiva dello stesso.

Ai fini del cumulo di tutti i periodi contributivi maturati dal ricercatore nei vari Stati membri si potrebbe anche applicare come criterio di collegamento – in deroga alla *lex loci laboris*, la quale rischia di pregiudicare il ricercatore per la serie numerosa di differenti legislazioni statali con cui lo stesso si dovrebbe interfacciare – quello previsto per la fattispecie del distacco (art. 12) ovvero quello convenzionale (art. 16).

La legge applicabile in caso di distacco e in caso di accordo tra Stati nell'interesse dei ricercatori si rivela particolarmente vantaggiosa per gli stessi, poiché possono rimanere assicurati presso il sistema previdenziale nazionale e ivi maturare la loro posizione contributiva individuale, che tenga conto direttamente anche dei periodi contributivi maturati svolgendo attività di ricerca in Stati membri diversi.

Alla base della disciplina sulla portabilità delle tutele previdenziali del ricercatore è riscontrabile un modello di *welfare* che fonda le tutele sulla persona del lavoratore, anziché sul contratto di lavoro. Ciò è confermato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia che garantisce la portabilità delle tutele previdenziali al lavoratore, in quanto soggetto attivo, indipendentemente dall'esistenza di un rapporto di lavoro ovvero dalla tipologia contrattuale.

In secondo luogo, alla stregua della disciplina europea, anche in Italia la portabilità delle tutele previdenziali dei ricercatori è garantita da istituti quali la totalizzazione, il cumulo gratuito e il computo nella Gestione Separata Inps. Tra di essi lo strumento più conveniente è senza dubbio il cumulo, poiché garantisce a titolo gratuito la costituzione della posizione contributiva del ricercatore presso una gestione scelta dallo stesso, in capo alla quale vengono sommati tutti i periodi contributivi maturati in gestioni diverse. I periodi contributivi vengono liquidati *pro rata* alla gestione previdenziale prescelta dal ricercatore tramite la sommatoria e la conseguente liquidazione di ogni spezzone contributivo, calcolato sulla base delle regole proprie di ciascuna gestione.

Anche in Italia, dunque, al pari di quanto avviene in Unione europea, la portabilità delle tutele previdenziali è garantita ai lavoratori professionalmente mobili, quali i ricercatori, che possono contare sulla costituzione di una posizione previdenziale unica, che tenga conto di tutti i periodi contributivi maturati in diversi regimi pensionistici. Le tutele previdenziali, in tal modo, restano ancorate allo *status* professionale del lavoratore, a prescindere dalle transizioni occupazionali tra settore pubblico e privato e dalle varie tipologie contrattuali che si susseguono nella sua carriera.

La disciplina italiana sulla portabilità delle tutele previdenziali è anch'essa, a tutti gli effetti, espressione paradigmatica di *welfare* della persona.

Nell'ambito delle pensioni integrative, la portabilità della posizione contributiva individuale è una facoltà prevista sia dai fondi professionali europei (direttiva 2003/41/CE), che da quelli italiani (art. 14, comma 6, d.lgs. n. 252/2005).

Per la figura professionale dei ricercatori, la Commissione Europea, nell'ambito del programma *Horizon 2020*, ha adottato un fondo pensione paneuropeo professionale particolare, il cd. *Retirement Saving Vehicle for the European Researchers* (di seguito RESAVER).



Il fondo professionale RESAVER garantisce ai ricercatori il mantenimento di un'unica posizione contributiva maturata sotto legislazioni nazionali e contratti di lavoro diversi.

Il fondo paneuropeo opera al di là dei confini nazionali degli Stati membri coinvolti dalle transizioni occupazionali dei ricercatori, con lo scopo di incentivare la mobilità degli stessi e la costruzione di uno spazio europeo della ricerca.

L'esperimento di un fondo professionale per i ricercatori potrebbe essere ripetuto per altre categorie professionali dal percorso professionale particolarmente mobile, così da garantirli un sistema di tutele previdenziali integrative legate allo *status* professionale.

In conclusione, dunque, i risultati emersi dal presente studio consentono di rilevare che la portabilità dei diritti previdenziali tutela in modo diretto la figura del ricercatore, che può contare su una copertura assicurativa stabile e duratura, nonostante il suo percorso professionale sia, al contrario, frammentato e discontinuo.

Lo *status* professionale del ricercatore determina un'unicità della posizione contributiva, anche in mancanza di un riconoscimento legale della figura di prestatore di lavoro.

La funzionalità della portabilità delle tutele previdenziali, infatti, risiede nel legare le dette tutele allo *status* professionale del lavoratore e non al suo *status* contrattuale.

Si può, quindi, senza dubbio affermare che il *welfare* della persona, dinanzi al caso dei ricercatori, ha dimostrato la sua tenuta in termini di opportunità e fattibilità.

Quanto rilevato per il caso dei ricercatori può essere esteso ad altre categorie professionali, che – al pari dei ricercatori – hanno un percorso professionale mobile.

Ultimamente potrà essere esteso a tutti i prestatori di lavoro, atteso che nel mercato del lavoro odierno tutti i lavoratori, anche quelli meno qualificati, sono sempre più soggetti a transizioni occupazionali.

A fronte dei risultati emersi nel presente studio, non vi è dubbio, pertanto, che le transizioni occupazionali arrechino vantaggi sia alla professionalità dei lavoratori in termini di competenze e occupabilità, sia all'intero mercato del lavoro in termini di occupazione e produttività.

Dall'indagine condotta è, infatti, evidente che la mobilità – geografica e intersettoriale – è un presupposto indefettibile per la crescita professionale del ricercatore e per la realizzazione di un mercato del lavoro di ricerca competitivo, aperto e trasparente.

Da qui prendono le mosse le misure legislative, europee e nazionali, volte a garantire la portabilità delle tutele previdenziali dei lavoratori al fine di rimuovere gli ostacoli alla mobilità e di incentivare le transizioni occupazionali geografiche e intersettoriali, di cui i primi a beneficiarne sono i lavoratori stessi e in secondo luogo, il mercato e tutti gli attori economici.

Nel modello di *welfare* analizzato, dunque, la persona è posta al centro del mercato del lavoro e tutelarla nelle sue transizioni occupazionali ha effetti benefici oltre che per il singolo, anche per l'intero panorama del mercato del lavoro.

In sede di conclusioni, pertanto, non resta che auspicare che il *welfare* della persona venga promosso come nuovo paradigma di tutela a beneficio del lavoratore e dell'intero mercato del lavoro.

## *Literature Review*

### **CAPITOLO PRIMO**

#### **POSIZIONE DEL PROBLEMA: IL WELFARE DELLA PERSONA**

*Sommario:* **1.** Sulla discontinuità e frammentarietà del lavoro. – **2.** Le conseguenze della discontinuità e frammentarietà sul piano delle tutele previdenziali. – **3.** Sulla mobilità professionale e geografica del lavoro. – **4.** Le conseguenze della mobilità sul piano delle tutele previdenziali. – **5.** La teoria dei mercati transizionali del lavoro. – **6.** Lo *status* professionale del lavoratore. – **7.** Il welfare della persona.

#### **1. Sulla discontinuità e frammentarietà del lavoro.**

Tradizionalmente il diritto del lavoro, in ossequio alla centralità del principio lavoristico sancito nel nostro ordinamento agli artt. 1 e 4 Cost., si è progressivamente strutturato in modo da assicurare a tutti i cittadini concrete opportunità di condurre una vita dignitosa, attraverso la garanzia di un'occupazione stabile nell'ambito dei rapporti di lavoro subordinato, si veda in tal senso D'ANTONA M., *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi d'identità?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1998.

Oggi, secondo la dottrina maggioritaria tra cui da ultimo M. BROLLO, *La mobilità professionale dei lavoratori dopo il Jobs Act: spunti dal caso FIAT/FCA*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2016, 307, questa impostazione è da considerarsi ormai superata in considerazione della struttura attuale del mercato del lavoro, chiamato a confrontarsi con due diversi fenomeni: da un lato la discontinuità e la frammentazione occupazionale, dall'altro la globalizzazione.

Sul tema della discontinuità e della frammentazione occupazionale si veda ACCORNERO A., *Società "dei lavori", non dell'attività*, in *Spazio Impresa*, 1992, 21, 44, il quale osserva che i cambiamenti nelle forme di organizzazione del lavoro e la destrutturazione del modello di lavoro a tempo pieno e indeterminato, dotato di piene tutele, abbiano

determinato il passaggio “dal lavoro ai lavori” e all’emersione della “società dei lavori”, caratterizzata da forti elementi di discontinuità e temporaneità lavorativa.

La frammentazione ed il dualismo tra *insider* e *outsider* nel mercato del lavoro viene, inoltre, incrementata anche dai mutamenti dovuti dalle trasformazioni digitali e tecnologiche: tra questi si evidenzia l’emergere del lavoro sulle piattaforme digitali, che si inserisce nel nuovo mercato della cd. *on-demand economy*, sul punto si veda DE GROEN W.P., MASELLI I., *The Impact of the Collaborative Economy on the Labour Market*, European Union, 2016.

Secondo BIAGI M., *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in MONTUSCHI L., TIRABOSCHI M., TREU T. (a cura di), *Marco Biagi. Un giurista progettuale. Scritti scelti*, Giuffrè, 2003, 151 non esiste più il posto di lavoro garantito dal contratto di lavoro a tempo indeterminato, ma piuttosto il lavoratore oggi è inserito all’interno di un lavoro a fasi, a cicli.

S. SCIARRA, *Diritto del lavoro e diritto sociale europeo. Un’analisi delle fonti*, in Tratt. AB, V, *Il lavoro subordinato*, SCIARRA S., CARUSO B. (a cura di), Giappichelli, 2009, 19 rileva come il mercato del lavoro stia diventando un percorso che si dirama per traiettorie professionali spezzate e frammentate, che mettono in crisi la concezione tradizionale di “carriera”.

È evidente la miopia del legislatore nel continuare ad attribuire una prevalenza assoluta al contratto a tempo indeterminato, quale forma comune contrattuale, in un mercato del lavoro sempre più frammentato e discontinuo, sul punto si veda SEGHEZZI F., TIRABOSCHI M., *Al Jobs Act italiano mancano l’anima e la visione di un lavoro e una società che cambia*, in SEGHEZZI F., NESPOLI F., TIRABOSCHI M., (a cura di), *Il Jobs Act dal progetto alla attuazione. Modernizzazione o ritorno a un passato che non c’è più?*, Adapt University Press, 2015, 11 ss.; TIRABOSCHI M., IMPOCO E. M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016.

I cambiamenti che investono il mercato del lavoro attuale riguardano anche il lavoro autonomo, indipendente, le forme di dipendenza economica, nonché il lavoro professionale, si veda da ultimo CASANO L., *Il lavoro (autonomo) tra vecchie tutele e promozione della professionalità: i limiti della legge n. 81/2017 e l’attualità della legge n. 4/2013*, in *DRI*, 2018, II, 430.

Autorevole dottrina osserva come le tipologie di lavoro sopra citate necessitino di un sistema di tutele previdenziali, che non sia una mera riproposizione di quanto già previsto per il lavoro subordinato. In tal senso si vedano FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, Giappichelli, 2012; GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 26 ss.

## **2. Le conseguenze della discontinuità e frammentarietà sul piano delle tutele previdenziali.**

La dottrina più autorevole in materia (cfr. GIUBBONI S., *Flessibilità, mobilità, atipicità dei lavori e sicurezza sociale*, in CINELLI M., GIUBBONI S. (a cura di), *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 7 ss.; CINELLI M., “Nuovi lavori” e tutele: quali spazi per la previdenza sociale?, in *Riv. it. dir. lav.*, 2005, 225 ss.) sottolinea che il problema della discontinuità e frammentarietà si riflette sul piano delle tutele previdenziali, non tanto per l’assenza di una copertura dei lavoratori atipici e indipendenti – che il legislatore nel tempo ha provveduto a colmare tramite una graduale estensione anche ad essi della tutela previdenziale garantita per i lavoratori subordinati, quanto, invece, per l’effettività stessa delle tutele apprestate. Il legislatore italiano, operando questo avvicinamento di tutele per forme di lavoro così diverse, non ha saputo adattare il modello di protezione del lavoratore subordinato alle peculiarità dei lavori atipici, pregiudicando così la loro posizione previdenziale.

CINELLI M., *Nuovi lavori e tutele: quali spazi per la previdenza sociale?*, in *Riv. It. Dir. Soc.*, 2005, 225 ss. nella medesima linea di pensiero, afferma che una tutela previdenziale a favore dei lavoratori con percorsi professionali discontinui modellata sulle logiche della subordinazione appare del tutto inadeguata. Ciò non solo perché il modello tradizionale di lavoratore subordinato deve ritenersi ormai superato, ma anche perché le tutele previdenziali nell’ambito della subordinazione vengono calibrate sulla base dell’entità dell’apporto tanto lavorativo quanto contributivo del soggetto protetto. Il diritto alla pensione, infatti, è subordinato ad una durata minima del rapporto assicurativo ossia al requisito di anzianità contributiva, che in via di principio è rapportato al *quantum* di attività lavorativa prestata dall’interessato. Dunque, essendo il

livello del trattamento pensionistico commisurato alla durata dell'attività lavorativa prestata, la tutela previdenziale a favore del lavoratore con contratti di breve durata risulta evidentemente inadeguata.

Nello stesso senso si veda LUDOVICO G., *Sostenibilità e adeguatezza della tutela pensionistica: gli effetti della crisi economica sul sistema contributivo*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2013, 4-5, che premessi brevi cenni sul metodo contributivo, mette in luce le criticità del sistema previdenziale attuale. Come noto, il metodo contributivo si articola in operazioni che hanno la funzione di rapportare la prestazione di lavoro alla contribuzione attraverso la combinazione di diversi fattori, tra i quali assumono valore preminente il livello retributivo e l'anzianità assicurativa, dai quali dipende il complessivo ammontare del montante contributivo. Alla luce di ciò, le conseguenze derivanti dalla combinazione flessibilità d'impiego-sistema contributivo si traducono inevitabilmente per i lavoratori in una mancanza di contribuzione per gli intervalli di inattività e, quindi, di riduzione della futura pensione.

Anche secondo CASILLO R., *La pensione di vecchiaia. Un diritto in trasformazione*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2016, 269 ss., il sistema pensionistico di oggi disattende la funzione di tutela ad esso assegnata, poiché non è in grado di assicurare ai lavoratori a fine carriera un trattamento previdenziale commisurato all'effettività del lavoro svolto.

### **3. Sulla mobilità professionale e geografica del lavoro.**

La dottrina maggioritaria (cfr. FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, Giappichelli, 2012, 111 ss.; BOZZAO P., *La tutela previdenziale del lavoro discontinuo: problemi e prospettive del sistema di protezione sociale*, Giappichelli, 2004, 175 ss.) individua uno dei tratti caratteristici delle transizioni occupazionali attuali, laddove osserva che il mercato del lavoro europeo e nazionale è caratterizzato da un elevato grado di mobilità professionale.

La mobilità professionale coinvolge il mutamento del settore lavorativo e lo schema contrattuale sotteso allo svolgimento della prestazione lavorativa, in tal senso si veda GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 26 ss.

La mobilità si pone anche in termini intersettoriali tra il settore pubblico e quello

privato. Con specifico riferimento all'ambito della ricerca, la mobilità intersettoriale è stata definita in senso lato a tutti i possibili "ponti" che possono essere costruiti tra l'università e l'impresa, specificatamente si veda VANDEVELDE K., *Intersectoral mobility, report from the 2014 ERAC mutual learning workshop on Human Resources and Mobility*, 26 March 2014, 2: "intersectoral mobility, in the broadest sense of the term, refers to all possible bridges that can be built between university, industry and other sectors of employment".

Il fenomeno della mobilità, in espansione anche a livello geografico, non si configura più come valore aggiunto destinato a una minoranza, ma diviene condizione necessaria per lo svolgimento e la prosecuzione di alcune professioni. In questo senso PESSI R., *Il welfare mix tra mercato globale e cittadinanza sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, 3, 503 ss.; PERULLI A., *Il diritto del lavoro tra libertà e sicurezza*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2012, 247, sostengono che fattori quali la realtà dell'economia globale; lo "straordinario rimpicciolimento del mondo", sia in termini di tempo, che di spazio; la competizione tra lavoratori e imprese incentivano la mobilità geografica.

Sulla mobilità professionale e geografica e sui vantaggi che ne derivano per il percorso professionale del lavoratore si veda ACCORNERO A., *La società dei lavori*, in AMBROSINI M., BECCALLI B. (a cura di), *Lavoro e nuova cittadinanza. Cittadinanza e nuovi lavori*, 2009, 52 ss., che individua le opportunità offerte dal nuovo assetto del mercato del lavoro, quali la possibilità di connettere i lavori al ciclo di vita, ai bisogni della famiglia, ai ritmi della comunità, nonché la possibilità di costruire – in termini di competenze – profili nuovi dell'"occupabilità" (cd. *employability*) attraverso i sistemi formativi.

Sugli effetti positivi della mobilità professionale e geografica per il mercato del lavoro si è espressa anche BROLLO M., *Immigrazione e libertà di circolazione*, in *Lavoro nella Giur.*, 2006, 11, 1069, che legge questi fenomeni come una opportunità di crescita e di creazione di nuova occupazione.

#### **4. Le conseguenze della mobilità sul piano delle tutele previdenziali.**

La mobilità professionale dei percorsi lavorativi individuali può avere effetti negativi per la tutela previdenziale dei lavoratori, messa in crisi a causa della brevità e della discontinuità del *quantum* dell'attività di lavoro prestata, da cui dipende l'ammontare

contributivo utile all'erogazione del trattamento previdenziale. In tal senso si veda G. FERRARO, *La flessibilità previdenziale nell'evoluzione del lavoro e delle professioni*, in *Dir. Lav.*, 2002, pag. 419, secondo cui: “*percorsi di vita lavorativa sempre più frazionati, con alternanza continua tra attività formativa ed attività lavorativa, intervallati da periodi di inoccupazione o di occupazione parziale, ovvero contraddistinti da una contestuale pluralità di impieghi, ripartiti tra lavori dipendenti e lavori autonomi/imprenditoriali, presentano effetti sconvolgenti per il sistema previdenziale come si è venuto tradizionalmente a strutturare attorno a stereotipi lavorativi caratterizzati, invece, dal requisito della unitarietà temporale e spaziale e possono mettere in crisi gli equilibri economico-attuariali incentrati tuttora sulla tecnica della ripartizione*”.

La dottrina maggioritaria (cfr. *ex multis* GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 26 ss.) individua come causa principale del vuoto di tutele, la bassa capacità di comunicazione tra i diversi regimi previdenziali dell'ordinamento nazionale. L'introduzione del metodo contributivo tenta di risolvere il problema, rendendo indirettamente più facili i processi di comunicazione tra regimi pensionistici. Detti processi, tuttavia, non costituiscono una soluzione diretta al problema della bassa capacità di comunicazione tra i diversi regimi previdenziali. Strumenti dirimenti per l'autore sono l'introduzione di operazioni di coordinamento tra i diversi regimi previdenziali, nonché di regole e standard comuni, al pari di quanto è avvenuto nell'ordinamento dell'Unione europea in materia di coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale.

Sulla mobilità professionale e geografica e le tutele previdenziali nell'ordinamento dell'Unione europea si veda GARGIULO P., *I diritti sociali in Europa*, in DEL BIONDO I., DEL ROSSI M.P., MONTALI E. (a cura di), *Verso l'Europa dei diritti. I diritti sociali nel Trattato costituzionale dell'Unione Europea*, 2004, 43, il quale interpretando l'art. 3 del TUE osserva che l'effettiva garanzia della libertà di circolazione dei lavoratori in UE può essere garantita in modo sostanziale, se viene prevista una tutela contestuale dei diritti previdenziali del lavoratore mobile, tramite la portabilità delle tutele. L'introduzione, nell'art. 3 TUE, della formula “*economia sociale di mercato*” è, secondo l'autore, un tentativo di riequilibrare gli obiettivi sociali ed economici nell'ottica di un'integrazione tra solidarietà e mercato. La dimensione economica e



quella sociale vengono poste sullo stesso piano e contribuiscono in egual misura allo sviluppo sostenibile dell'Europa (cfr. ALAIMO A., CARUSO B., *Dopo la politica i diritti. L'Europa sociale nel Trattato di Lisbona*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", 82/2010, 14; GARGIULO P., *Il modello sociale europeo tra politica e diritti sociali dopo la riforma di Lisbona*, in GARGIULO P. (a cura di), *Politica e diritti sociali nell'Unione Europea*, Editoriale Scientifica, 2011, 15). Si contrappone altra parte della dottrina (cfr. *ex multis* PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, CEDAM, 2015, 642) che, invece, sostiene il valore economico più che sociale delle tutele previdenziali, strumentali all'esercizio della libertà di circolazione dei lavoratori.

## **5. La teoria dei mercati transizionali del lavoro.**

TIRABOSCHI M., IMPOCO E. M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016, 2 con il termine "Grande Trasformazione del Lavoro" (richiamo a POLANYI K., *The Great Transformation. The Political and Economic Origins of our Time*, Farrar & Rinehart, 1944) definisce i cambiamenti in atto nel mercato del lavoro odierno.

La definizione dei mercati transizionali è stata teorizzata da SCHMID G., *Transitional Labour Markets: A New European Employment Strategy*, Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung Discussion Paper, 1998, I, 98-206 e con essa l'autore propone il nuovo sistema a tutela del lavoratore in un mercato del lavoro caratterizzato dai vari percorsi professionali del lavoratore odierno. In particolare SCHMID G., *Sharing Risks of Labour Market Transitions: Towards a System of Employment Insurance*, in BJIR, 2015, 53, I, 71-72, precisa le tre caratteristiche principali del modello: "*The core idea is to empower individuals to take over more risk during the life course: first, by not only making work pay but also by making transitions pay by extending the social insurance principle beyond unemployment and including volatile income risks connected with other critical events over the life course; second, by making not only workers fit for the market but also by making the market fit for workers by enhancing employers' and employees' capacity to adjust to uncertainties by investing in individual competences as well as in the workplace environment*".

SEGHEZZI F., *La nuova grande trasformazione. Lavoro e persona nella quarta rivoluzione industriale*, Adapt University Press, 2018, 236 ss. analizza le tre dimensioni fondamentali dei mercati transizionali del lavoro, che tendono innanzitutto a introdurre misure di politica attiva, cd. “*active securities*”, che accompagnino gli strumenti passivi e di protezione del posto di lavoro. In secondo luogo, il modello dei mercati transizionali intende il percorso professionale di un lavoratore come una cd. “*life course orientation*”, in grado di cogliere il valore aggiunto delle transizioni occupazionali, anziché subirlo.

Da ultimo, la teoria in esame prevede un sistema di “*employment insurance*” ossia un sistema protettivo fondato sullo status di lavoratore, che dia diritto a quest’ultimo di spostarsi da un impiego ad un altro (così come da un settore ad un altro, da uno Stato ad un altro) in base ai cambiamenti economici ed occupazionali del mercato ovvero alle proprie scelte di vita.

CASANO L., *La riforma del mercato del lavoro nel contesto della nuova geografia del lavoro*, in *DRI*, 2017, III, 634 ss. argomenta che il mercato del lavoro attuale può definirsi transizionale, in quanto è composto da plurimi percorsi occupazionali in diversi settori, da un grado elevato di flessibilità delle mansioni e dall’utilizzo di contratti atipici. Due sono i punti di forza della teoria dei mercati transizionali: da una parte, il superamento della distinzione tra mercati del lavoro interni ed esterni; dall’altra parte, l’inclusione nella regolazione del mercato del lavoro di forme di attività senza contratto (quali la formazione, la cura ed il volontariato).

Quanto al primo aspetto, si rileva che i mercati transizionali non suddividono il mercato tra outsider e insider, poiché queste due dimensioni caratterizzano in modo inscindibile il percorso professionale del lavoratore.

Quanto al secondo aspetto, si evidenzia che il superamento della netta separazione tra il lavoro con contratto e le altre forme di attività senza contratto idonee ad accrescere l’occupabilità evita di distinguere il mercato primario regolato da quello secondario, non regolato ma pur sempre reale, al fine di ridurre i fenomeni di esclusione sociale.

Nei mercati transizionali è centrale il tema della occupabilità e della dotazione individuale di risorse e tutele nelle varie transizioni, tra diversi *status* occupazionali.

In questa direzione si rivela fondamentale la certificazione delle competenze, allo scopo di garantire ai lavoratori la trasferibilità delle stesse e in tal modo, incentivare la

mobilità professionale e geografica nelle transizioni da uno *status* occupazionale all'altro. Cfr. da ultimo CASANO L., *Il lavoro (autonomo) tra vecchie tutele e promozione della professionalità: i limiti della legge n. 81/2017 e l'attualità della legge n. 4/2013*, in *DRI*, 2018, II, 430.

## **6. Lo *status* professionale del lavoratore.**

Secondo la dottrina maggioritaria, se il percorso professionale di un lavoratore è caratterizzato da discontinuità e mobilità ed è, altresì, frammentato tra periodi di lavoro e altri di inattività, il mercato del lavoro deve diventare il “luogo giuridico” a tutela del lavoratore. Sul punto si veda FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, *Studi di Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 2012; S. SCIARRA, *Diritto del lavoro e diritto sociale europeo. Un'analisi delle fonti*, in Tratt. AB, V, *Il lavoro subordinato*, SCIARRA S., CARUSO B. (a cura di), Giappichelli, 2009, 19. Alla luce di quanto sopra, si afferma l'impossibilità di ancorare le tutele allo *status* contrattuale del lavoratore, unitamente alla necessità di assumere a destinataria della protezione sociale la posizione professionale legata alla persona. Così SUPLOT A., *Au-delà de l'emploi*, Flammarion, 1999, traduzione italiana di BARBIERI P., MINGIONE E. (a cura di), *Il futuro del lavoro*, Carocci, 2003, 42: “*proteggere il lavoratore, non il posto di lavoro*”.

Sul punto l'autore principale di riferimento è Ubaldo Prosperetti che nella sua nota opera intitolata “*La posizione professionale del lavoratore subordinato*”, Giuffrè, 1958 coglie l'inadeguatezza del riferimento al soggetto lavoratore – inteso come parte di un rapporto di lavoro in atto – a porsi quale centro di imputazione di diritti di protezione sociale, evidenziando come la posizione giuridica legittimante l'attribuzione di diritti previdenziali debba rinvenirsi, invece, nello *status* professionale del lavoratore.

FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, *Studi di Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 2012, 3 – interpretando PROSPERETTI U., *La posizione professionale del lavoratore subordinato*, Milano, Giuffrè, 1958 – precisa che si tratta di un'opzione concettuale, che mira a configurare il diritto del lavoro non solo come diritto del rapporto, ma anche come diritto professionale del

lavoratore subordinato, prescindendo dalla effettività sia del contratto, sia del rapporto di lavoro.

L'inoccupato e il disoccupato, infatti, qualora offrano una prestazione lavorativa, si pongono in una posizione strumentale alla conclusione di un rapporto lavorativo e devono, pertanto, essere considerati, già in quel momento, alla stregua di lavoratori subordinati.

In questi termini, la condizione professionale cui l'autore fa riferimento è suscettibile di porsi alla base di un sistema previdenziale alternativo al modello fondato sullo *status* contrattuale del lavoratore subordinato, più inclusivo e dinamico sotto il profilo della titolarità delle tutele previdenziali. Sulla necessità di includere tra i beneficiari delle tutele previdenziali anche i soggetti inoccupati si veda BOZZAO P., *La tutela previdenziale del lavoro discontinuo: problemi e prospettive del sistema di protezione sociale*, Giappichelli, 2004, 212 ss.

Sul rapporto previdenziale che nasce dalla posizione professionale del lavoratore si veda PROSPERETTI U., *La posizione professionale del lavoratore subordinato*, Milano, Giuffrè, 1958, 175 ss., che rileva come l'esistenza effettiva del rapporto di lavoro non è condizione *ex se* sufficiente a costituire il rapporto previdenziale trilaterale datore di lavoro – lavoratore – ente previdenziale. Infatti, dalla conclusione del contratto di lavoro sottostante, non sorge automaticamente l'obbligo contributivo e il relativo diritto del lavoratore, essendo, altresì, necessaria la dichiarazione che il datore di lavoro deve rivolgere all'ente previdenziale in merito all'avvenuta stipulazione del contratto. Da tale momento sorge il rapporto previdenziale. Se il rapporto previdenziale, quindi, non si costituisce sul presupposto dell'esistenza di un contratto di lavoro, ciò significa che il rapporto previdenziale sussiste in relazione alla posizione giuridica del lavoratore in quanto posizione professionale, indipendentemente dall'attualità di un rapporto di lavoro.

Sulla tematica dello sviluppo di un sistema di tutele previdenziali estese allo status professionale del lavoratore, FOGLIA L., *Previdenza sociale dei lavoratori migranti e totalizzazione dei periodi contributivi*, in *RDSS*, 2002, 223 ss. indica quale modello il sistema di coordinamento europeo di sicurezza sociale. Quest'ultimo ha favorito in Italia la riforma di diversi istituti, quali la totalizzazione ed il cumulo, diretti a una tutela previdenziale unica del lavoratore, legata al suo *status* professionale.

Sul primo regolamento in tema di coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, regolamento 3/1958/CEE cfr. Corte giust. 19 dicembre 1968, C-19/68, *De Cicco*, in Racc., 1969, 637 la quale ha chiarito che l'art. 4 del regolamento 3/1958/CEE “*si fonda su una concezione ampia della cerchia dei beneficiari, in quanto rende applicabili le disposizioni del regolamento non solo ai lavoratori subordinati in senso stretto, ma anche a tutti coloro che sono assimilati a detti lavoratori. Sotto questo aspetto, l'articolo 4 segue l'orientamento generale della legislazione sociale degli Stati membri, che mira ad estendere i benefici del sistema previdenziale a nuove categorie di persone, in ragione di rischi e vicissitudini identiche*”. Alla stregua di tale giurisprudenza estensiva, è seguita l'inclusione della categoria dei lavoratori autonomi nell'ambito d'applicazione soggettivo del regolamento.

Naturale sviluppo di tale interpretazione estensiva del giudice europeo è rappresentata dalla inclusione della categoria dei lavoratori autonomi nel campo d'applicazione soggettivo del regolamento, avvenuta con l'approvazione del successivo regolamento 1408/1971/CEE. Quest'ultimo ha esteso il proprio perimetro applicativo ai lavoratori subordinati o autonomi, nonché agli studenti coperti da assicurazioni sociali nazionali, a prescindere dallo *status* contrattuale dei predetti.

La funzionalizzazione al mercato unico della nozione di lavoratore subordinato, ricavabile dall'art. 45 TFUE, fa sì che la Corte di Giustizia guardi alla persona del lavoratore, anziché al contratto o al rapporto di lavoro. La Corte supera la dimensione contrattuale e fa propria una più ampia prospettiva di *status* professionale. Per un commento sul punto, si veda SUPLOT A., *Les notions de contrat de travail et de relation de travail en Europe: rapport pour la Commission des Communautés européennes*, UNIPUB, 1992, 17: “*il fatto che la terminologia comunitaria si riferisca al lavoratore piuttosto che al contratto di lavoro, dev'essere interpretato come una preferenza accordata non già all'analisi statutaria del rapporto di lavoro ma alla riconduzione del lavoratore alla sua condizione di soggetto che offre servizi sul mercato comune europeo*”.

## 7. Il welfare della persona.

Alla luce dei mutamenti in atto nel mercato del lavoro, è necessario sviluppare un modello di welfare che non si fondi sul paradigma dello *status* contrattuale del lavoratore, erigendo a sistema i concetti, ormai anacronistici di “posto di lavoro” e “carriera”, in un’ottica di mero contrasto al mercato e agli effetti “negativi” sulle condizioni dei lavoratori.

Il nuovo modello deve, invece, inserirsi nel mercato attraverso processi di accompagnamento della persona nel suo percorso professionale, in un’ottica di agevolazione e sostegno allo stesso mercato del lavoro.

Questo è il modello di welfare della persona teorizzato da CAZZOLA G., MASSAGLI M., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Lavoro e welfare della persona. Un Libro verde per il dibattito pubblico*, ADAPT, 2015; TIRABOSCHI M., *Teoria e pratica dei contratti*, Adapt University Press, 2016, 26 ss.; in particolare cfr. CASANO L., CAZZOLA G., MASSAGLI M., SACCONI M., SEGHEZZI F., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Libro Bianco per un welfare della persona*, ADAPT, 2017, 9 secondo cui il welfare “*dovrebbe necessariamente diventare il tessuto connettivo, il terreno di riunificazione di questa realtà frantumata, favorendo, nel contempo, la flessibilità del lavoro. (...) il welfare può unire ciò che il lavoro divide*”.

La previdenza sociale e, in particolare, le tutele pensionistiche costituiscono solo uno dei tasselli del *puzzle* del nuovo welfare integrale della persona, che è composto anche dalla formazione, dalle politiche attive, dalla prevenzione ed il contrasto alla povertà, dalla tutela della salute e della sicurezza nel lavoro.

In tutti questi ambiti di tutela del lavoratore, le tutele si costruiscono intorno alla persona. La stessa società civile può iniziare a costruire tale modello di welfare. In questa prospettiva, le tutele di welfare non vengono imposte dall’alto dalle istituzioni pubbliche, bensì queste ultime devono favorire e supportare la libera iniziativa dei cittadini.

In tal modo, il settore pubblico e privato insieme favoriscono la creazione di reti di supporto alle prestazioni assistenziali e assicurative al fine di una migliore qualità di vita della persona e di crescita del mercato in termini di ricchezza ed opportunità di lavoro (cfr. CAZZOLA G., MASSAGLI M., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Lavoro e welfare della persona. Un Libro verde per il dibattito pubblico*, ADAPT, 2015, 23).

Le tutele garantite dal welfare della persona sono finalizzate da una parte ad incrementare le competenze delle persone e rendere le stesse in grado di essere libere dal bisogno nel proprio percorso professionale; dall'altra parte, a favorire l'incontro tra domanda e offerta di lavoro dei diversi settori economici.

Con particolare riferimento alle tutele previdenziali, il welfare della persona promuove il principio della portabilità delle posizioni individuali tra i diversi regimi pensionistici di settore ovvero tra i fondi di previdenza complementare.

## CAPITOLO SECONDO

# LA PORTABILITÀ DELLE TUTELE PREVIDENZIALI NELL'ORDINAMENTO DELL'UNIONE EUROPEA E NAZIONALE

*Sommario: Parte I. La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento dell'Unione europea – 1. Le competenze legislative dell'UE e degli Stati Membri: dal coordinamento all'armonizzazione. – 2. Il coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale e le prime applicazioni giurisprudenziali da parte della Corte di Giustizia. – 3. L'ambito di applicazione soggettivo dei regolamenti 1408/71 e 883/2004. – 4. Il Regolamento 883/2004/CE e l'istituto della totalizzazione. – 5. Il secondo pilastro: la portabilità della posizione individuale integrativa. – Parte II. La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento nazionale. – 1. Sulla ricongiunzione. – 2. Sulla totalizzazione ed il cumulo gratuito. – 3. Sulla portabilità della posizione previdenziale integrativa.*

### *Parte I*

#### *La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento dell'Unione europea*

#### **1. Le competenze legislative dell'UE e degli Stati Membri: dal coordinamento all'armonizzazione.**

Sul piano definitorio, il “coordinamento” dei sistemi di sicurezza sociale è una modalità normativa distinta dall’“armonizzazione” di questi ultimi. In tal senso, si veda PICCININNO S., *I presupposti ed i riflessi previdenziali della flessibilizzazione dei rapporti di lavoro nella prospettiva comunitaria*, in *D&L*, 2000, 144.

Il coordinamento mira a garantire l'applicazione delle legislazioni nazionali sulla base di criteri uniformi e comuni, in modo che ai lavoratori migranti sia assicurato il mantenimento dei diritti acquisiti, nel corso della loro vita professionale mobile. CHIAROMONTE W., *La disciplina di coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli,



2010, 248-249 ritiene che la funzione principale del coordinamento sia quella di evitare che i lavoratori migranti, che svolgano la loro attività sotto regimi nazionali diversi e tendenzialmente non comunicanti tra loro, possano subire pregiudizi sotto il profilo previdenziale.

In chiave storico-politica, il disegno dei padri fondatori dell'Unione europea mirò ad agevolare la libera circolazione dei lavoratori attraverso la previsione di un meccanismo di coordinamento dei singoli sistemi previdenziali nazionali, così come oggi sancito dall'art. 48 TFUE.

La tecnica normativa del coordinamento è privilegiata rispetto a quella dell'armonizzazione.

La ragione di ciò risiede nel fatto che la sovranità legislativa in materia di sicurezza sociale spetta agli Stati membri, sicché la materia non viene a costituire oggetto di specifico e autonomo intervento comunitario. Si ritiene, infatti, che la legislazione nazionale sia la fonte più adeguata per la regolamentazione della materia concernente la tutela dei diritti sociali, quali i diritti di protezione sociale.

Sull'evoluzione e le basi giuridiche della normativa europea in materia di coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale nazionali si veda CINELLI M., *La sicurezza sociale nei principi dell'ordinamento comunitario*, in GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 115 ss.; FERRARO G., *La flessibilità previdenziale nell'evoluzione del lavoro e delle professioni*, in *D&L*, 2002, 380.

BORELLI S., GUAZZAROTTI A., LORENZON S., *I diritti dei lavoratori nelle carte europee dei diritti fondamentali*, Jovene, 2012, 837; CHIAROMONTE W., *La disciplina di coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010, 248-249 evidenziano come gli Stati membri abbiano, da sempre, "gelosamente" custodito la propria competenza in materia di organizzazione dei sistemi di sicurezza sociale, in quanto considerata componente rilevante della finanza pubblica statale e della struttura economico-sociale dello Stato, individuando in tale circostanza la principale ragione che spinse l'UE ad optare per il coordinamento, piuttosto che per l'armonizzazione.

Dalla scelta operata dal legislatore comunitario ne è conseguita *naturaliter* la frammentazione della disciplina della sicurezza sociale, nonché il mantenimento della

riserva di competenza legislativa in capo agli Stati membri (cfr. in particolare TREU T., *Le Politiche sociali europee*, in TREU T., *Politiche del lavoro*, Mulino, 2003, 75; TIRABOSCHI M., *Incentivi alla occupazione, aiuti di stato, diritto comunitario della concorrenza*, Giappichelli, 2002, 242).

Secondo PIZZOFERRATO A., La sicurezza sociale, in CARINCI F., PIZZOFERRATO A. (a cura di), *Diritto del lavoro dell'Unione Europea*, Giappichelli, 2015, 342; PENNINGS F., *European Social Security*, Oxford, 2010, 284; FAIOLI M., BOLOGNA S., *Sull'adeguatezza dell'indennità euro-unitaria di disoccupazione (EUBS)*, in *RDSS*, 2017, I, 34-35; BALANDI G., *La sicurezza sociale in Europa*, in *Dir. lav. mer.*, 2009, 541, rappresenta un dato condiviso che l'Unione europea sia legittimata a legiferare in materia di sicurezza sociale soltanto con finalità di coordinamento delle legislazioni nazionali e non di armonizzazione. Gli Stati membri mantengono la competenza primaria nell'organizzazione dei rispettivi sistemi di sicurezza sociale.

In materia di politica sociale, il metodo del coordinamento è esplicitamente previsto da alcune disposizioni dei Trattati, tra cui l'art. 153 TFUE, il quale prevede che: *“l'Unione sostiene e completa l'azione degli Stati membri”*, nella regolamentazione di settori quali la sicurezza sociale e la protezione sociale dei lavoratori.

Parimenti, viene fatta salva la primaria competenza legislativa nazionale degli Stati membri ai sensi dell'art. 153 comma 4 TFUE, secondo cui: *“Le disposizioni adottate a norma del presente articolo:*

— *non compromettono la facoltà riconosciuta agli Stati membri di definire i principi fondamentali del loro sistema di sicurezza sociale e non devono incidere sensibilmente sull'equilibrio finanziario dello stesso,*

— *non ostano a che uno Stato membro mantenga o stabilisca misure, compatibili con i trattati, che prevedano una maggiore protezione”*.

E ancora, l'opzione per il metodo del coordinamento viene prevista dall'art. 156 TFUE, a norma del quale: *“la Commissione incoraggia la cooperazione tra gli Stati membri e facilita il coordinamento della loro azione in tutti i settori della politica sociale”*.

Da ultimo, si richiama l'art. 151 TFUE, che fissa gli obiettivi a cui devono tendere l'Unione e gli Stati membri: *“L'Unione e gli Stati membri, tenuti presenti i diritti sociali fondamentali, quali quelli definiti nella Carta sociale europea firmata a Torino il 18 ottobre 1961 e nella Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori*

*del 1989, hanno come obiettivi la promozione dell'occupazione, il miglioramento delle condizioni di vita e di lavoro, che consenta la loro parificazione nel progresso, una protezione sociale adeguata, il dialogo sociale, lo sviluppo delle risorse umane atto a consentire un livello occupazionale elevato e duraturo e la lotta contro l'emarginazione”.*

CINELLI M., *La sicurezza sociale nei principi dell'ordinamento comunitario*, in GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 115 ss. e GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 121 sottolineano che il principio di solidarietà è valore fondamentale dell'ordinamento dell'Unione europea, in quanto connaturato con il concetto stesso di Comunità e fondamento dell'idea di sicurezza sociale sotto qualsiasi prospettiva essa venga apprezzata e regolamentata. Gli autori sostengono che in materia di sicurezza sociale anche l'Unione europea, e non solo gli Stati membri, goda di ampi spazi di intervento direttivo e regolatorio.

In particolare, ai sensi dell'art. 5 par. 3 TUE, l'Unione europea può intervenire in via sussidiaria, allorché gli obiettivi dell'azione prevista non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri, né a livello centrale, né a livello regionale e locale, ma possono, a motivo della portata e degli effetti dell'azione in questione, essere conseguiti meglio a livello di Unione.

Secondo OLIVELLI P., *Europa e armonizzazione previdenziale*, in *Studi in onore di Tiziano Treu*, Jovene, 2011, 1243 ss. il legislatore europeo opta per il principio di sussidiarietà, nella consapevolezza di poter così meglio conseguire gli obiettivi prefissati, attesi i cambiamenti in atto nella società europea e le diversità dei sistemi di protezione sociale degli Stati membri.

Infine, GARGIULO P., *I diritti sociali in Europa*, in DEL BIONDO I., DEL ROSSI M.P., MONTALI E. (a cura di), *Verso l'Europa dei diritti. I diritti sociali nel Trattato costituzionale dell'Unione Europea*, 2004, 15-16, fa notare che, a livello normativo, l'Unione europea cerca di conciliare le ragioni dell'integrazione economica con quelle dell'integrazione sociale. L'autore, interpretando, l'articolo 3 del TUE, afferma che per “*economia sociale di mercato*” s'intende la crescita economica perseguita attraverso il mercato per fini sociali. La dimensione economica e quella sociale sono poste sullo stesso piano e contribuiscono in egual misura allo sviluppo sostenibile dell'Europa.

Secondo DE PASQUALE P., *Libera concorrenza ed economia sociale nel Trattato di Lisbona*, *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2009, 81, connotare l'economia di mercato in senso "sociale" vuol dire evidenziare il fatto che l'ordine economico deve tendere, sì, all'efficienza, ma al contempo prevedere meccanismi di correzione, affinché tutti possano trarne benefici.

Della stessa opinione sono KENNER J., *La Costituzione che non c'è mai stata*, *Dir. lav. merc.*, 2005, 576; ALAIMO A., CARUSO B., *Dopo la politica i diritti. L'Europa sociale nel Trattato di Lisbona*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, 82/2010, 14.

Tuttavia, GOTTARDI D., *Tutela del lavoro e concorrenza tra imprese nell'ordinamento dell'Unione europea*, Relazione alle Giornate di studio AIDLASS, Parma, 4-5 giugno 2010, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2010, V, 16, nota che, comparando il TUE (art. 3) e il TFUE (artt. 119-120), emergono due diverse nozioni di economia di mercato ovvero due diverse concezioni di integrazione europea: l'"*economia sociale di mercato*" dell'art. 3 del TUE e l'"*economia di mercato aperta e in libera concorrenza*" degli articoli del TFUE.

Da queste due diverse nozioni europee di "economia" derivano altrettante diverse interpretazioni dottrinali sul rapporto tra diritti sociali e libertà economiche: da una parte PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, CEDAM, 2015, 642, sottolinea il primato delle libertà economiche rispetto ai diritti sociali; dall'altra parte, GARGIULO P., *Il modello sociale europeo tra politica e diritti sociali dopo la riforma di Lisbona*, in GARGIULO P. (a cura di), *Politica e diritti sociali nell'Unione Europea*, Editoriale Scientifica, 2011, 16-17; ALAIMO A., CARUSO B., *Dopo la politica i diritti. L'Europa sociale nel Trattato di Lisbona*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona"*, 82/2010, 20, rileva, in un'ottica di integrazione sociale europea, l'equo equilibrio tra i diritti sociali e le libertà economiche.

Nello stesso senso, quest'ultima dottrina citata interpreta la cd. clausola sociale di cui all'art. 9 TFUE: "*nella definizione e nell'attuazione delle sue politiche e azioni, l'Unione tiene conto delle esigenze connesse con la promozione di un elevato livello di occupazione, la garanzia di un'adeguata protezione sociale, la lotta contro l'esclusione sociale e un elevato livello di istruzione, formazione e tutela della salute umana*".

Della stessa opinione è POCAR F., BARUFFI M. C., *Commentario breve ai Trattati dell'Unione Europea*, Cedam, 2014, 173, secondo il quale la norma costituisce una

clausola di chiusura e un impegno dell'Unione europea ad attuare politiche ed azioni migliorative rispetto a quelle degli Stati membri ovvero ad allinearsi alle normative migliori fra quelle degli Stati membri, senza alcun obbligo di tenere conto della diversità delle prassi nazionali e di mantenere un certo livello di competitività del mercato unico, come invece prescrive l'art. 151 TFUE.

## **2. Il coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale e le prime applicazioni giurisprudenziali da parte della Corte di Giustizia.**

OLIVELLI P., *Europa e armonizzazione previdenziale*, in *Studi in onore di Tiziano Treu*, Jovene, 2011, 1243 ss. rileva che fin dalle origini del trattato istitutivo della CECA lo strumento scelto per la disciplina della sicurezza sociale, allo scopo di garantire la libera circolazione dei lavoratori, è stato il regolamento. Quest'ultimo, in quanto atto legislativo dalla portata vincolante, trova applicazione in tutti i suoi elementi nell'intero territorio dell'Unione, con effetti cogenti per gli Stati membri: si tratta della cd. *high law*.

GIUBBONI S., ORLANDINI G., *La libera circolazione dei lavoratori nell'Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2007; MONACO R., *La disciplina della sicurezza sociale nel quadro della Comunità Economica Europea*, in *Aspetti internazionali comunitari e interni della sicurezza sociale*, Atti del convegno studi 6-8 marzo 1970, Giuffrè, 1972, 121 ss.. analizzano il primo regolamento volto a realizzare il coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale - regolamento n. 3/1958/CEE - contenente quelli che tuttora rappresentano i cardini del diritto dell'Unione europea in questa materia. Si menzionano in particolare: il principio di non discriminazione; il principio di cumulo dei periodi assicurativi (o totalizzazione) ai fini della maturazione del diritto alle prestazioni previdenziali; il principio dell'esportabilità delle prestazioni previdenziali; il principio della *lex loci laboris*, come criterio di collegamento della legge applicabile al rapporto previdenziale.

L'art. 4 del regolamento n. 3/1958/CEE prevedeva che lo stesso si applicasse “*ai lavoratori subordinati o assimilati che sono o sono stati sottoposti alla legislazione di uno o più Stati membri*”.

La nozione di “*lavoratore subordinato o assimilato*” è stata specificata dalla sentenza della Corte di Giustizia del 19 marzo 1964 nella causa *Unger*. Sul punto si veda CHIAROMONTE W., *La disciplina di coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010, 251.

MONACO R., *La disciplina della sicurezza sociale nel quadro della Comunità Economica Europea*, in *Aspetti internazionali comunitari e interni della sicurezza sociale*, Atti del convegno studi 6-8 marzo 1970, Giuffrè, 1972, 129-131; GIUBBONI S., *La nozione europea di subordinazione*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010, 39 evidenzia come la stessa abbia incluso nel campo d’applicazione del regolamento 3/58 anche la categoria dei lavoratori disoccupati. La conclusione raggiunta dalla Corte di Giustizia si fonda sull’argomento secondo cui, ove si concedesse la scelta ai lavoratori nazionali disoccupati di aderire volontariamente al regime di sicurezza, il lavoratore disoccupato di un altro Paese UE, che si trovasse in quello Stato, dovrebbe parimenti godere del medesimo diritto di fruire di tutti i benefici che derivano dalla predetta possibilità concessa ai disoccupati nazionali.

Tutti gli autori citati (cfr. in particolare CINELLI M., *La sicurezza sociale nei principi dell’ordinamento comunitario*, in GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 121) sono concordi nel ritenere che la giurisprudenza della Corte di Giustizia, fin dalle prime applicazioni del regolamento 3/58/CEE, abbia ampliato l’ambito applicativo *ratione personae* dello stesso, estendendo la garanzia del coordinamento tra sistemi di sicurezza sociale nazionali, anche al lavoratore che, pur temporaneamente privo di lavoro, sia astrattamente in condizione di assumerne uno, anche se l’occasionale spostamento in altro Stato membro della Comunità non sia avvenuto a tal fine.

Sul punto, significativo è il contributo dottrinale di SUPLOT A., *Les notions de contrat de travail et de relation de travail en Europe: rapport pour la Commission des Communautés européennes*, UNIPUB, 1992, 17, che significativamente rileva che: “*il fatto che la terminologia comunitaria si riferisca al lavoratore piuttosto che al contratto di lavoro, dev’essere interpretato come una preferenza accordata non già*

*all'analisi statutaria del rapporto di lavoro ma alla riconduzione del lavoratore alla sua condizione di soggetto che offre servizi sul mercato comune europeo”.*

Sulla scia della giurisprudenza estensiva sopra citata, è seguita l'inclusione nel campo d'applicazione soggettivo del regolamento della categoria dei lavoratori autonomi, avvenuta con la sentenza della Corte di Giustizia del 19 dicembre 1968 nella causa *De Cicco*.

Si veda in particolare Corte giust. 19 dicembre 1968, C-19/68, *De Cicco*, in Racc., 1969, 637 secondo cui l'art. 4 del Regolamento “*si fonda su una concezione ampia della cerchia dei beneficiari, in quanto rende applicabili le disposizioni del regolamento non solo ai lavoratori subordinati in senso stretto, ma anche a tutti coloro che sono assimilati a detti lavoratori. Sotto questo aspetto, l'articolo 4 segue l'orientamento generale della legislazione sociale degli Stati membri, che mira ad estendere i benefici del sistema previdenziale a nuove categorie di persone, in ragione di rischi e vicissitudini identiche”.*

La conclusione a cui giungono GIUBBONI S., *La nozione europea di subordinazione*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010, 42; CINELLI M., *La sicurezza sociale nei principi dell'ordinamento comunitario*, in GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 121; MONACO R., *La disciplina della sicurezza sociale nel quadro della Comunità Economica Europea*, in *Aspetti internazionali comunitari e interni della sicurezza sociale*, Atti del convegno studi 6-8 marzo 1970, Giuffrè, 1972, 133, è univoca laddove gli autori chiariscono che, attraverso l'utilizzo dello strumento ermeneutico del principio di assimilazione, la Corte di giustizia ha esteso l'applicazione della normativa comunitaria in tema di coordinamento a tutti coloro che esercitano, a qualsiasi titolo e in qualsiasi modo, un'attività lavorativa, a prescindere dal requisito della subordinazione.

In conclusione, secondo CINELLI M., *La sicurezza sociale nei principi dell'ordinamento comunitario*, in GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005, 123 la Corte ha inteso interpretare in maniera estensiva il Regolamento 3/58/CEE, al fine di incentivare la libera circolazione del lavoratore migrante, a scapito della fiscalità dello Stato membro ospitante.

Della stessa opinione è GIUBBONI S., *Diritto del lavoro europeo. Una introduzione critica*, Cedam Wolters Kluwer, 2017, 138 e ancora più recentemente GIUBBONI S., *Per*

*una voce sullo status di lavoratore subordinato nel diritto dell'Unione Europea*, in RDSS, 2018, II, 207 ss., laddove rileva che l'interpretazione della Corte di Giustizia della nozione di lavoratore, fondata sullo *status* personale di soggetto attivo, a prescindere dallo status contrattuale, è funzionale a incentivare la libera circolazione dei lavoratori in Unione europea.

### **3. L'ambito di applicazione soggettivo dei regolamenti 1408/71 e 883/2004.**

Vista l'accennata evoluzione della giurisprudenza della Corte di giustizia, il regolamento 3/1958/CEE è stato sostituito dal regolamento 1408/1971/CEE.

In esso sono state recepite le statuizioni della Corte di Giustizia con riguardo all'ambito di applicazione soggettivo del regolamento 3/58, esteso alla totalità dei cittadini europei o assimilati coperti da assicurazioni sociali nazionali, a prescindere dalla natura subordinata o autonoma del rapporto di lavoro sottostante. Sul punto si veda GHERA E., *Sicurezza sociale e libera circolazione dei lavoratori: principi fondamentali e soggetti*, in *Dir. Lav.*, 1999, 124; GIUBBONI S., *La nozione europea di subordinazione*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010, 29 ss.

In una prospettiva dilatatrice della portata applicativa del regolamento, la Corte di giustizia ha fatto riferimento al concetto di “*assicurato sociale*”, dal momento che lo stesso regolamento riservava la competenza agli Stati membri nel “*determinare le condizioni del diritto o dell'obbligo di affiliarsi ad un regime di previdenza sociale o a questo o a quel ramo di tale regime*” (cfr. Corte giust. 24 aprile 1980, C-110/79, *Coonan*, in *Racc.*, 1980, 1460).

Peraltro, ai fini dell'inclusione nel campo di applicazione generale del regolamento, è stata considerata sufficiente dalla Corte di Giustizia anche l'affiliazione ad una sola gestione di previdenza sociale e, quindi, l'assicurazione anche per uno solo dei rischi sociali contemplati. Si veda Corte giust. 11 giugno 1998, C-275/98, *Kuusijarvi*, in *Racc.* 1998, 3443 e ss., laddove, nel caso di specie, una lavoratrice disoccupata è stata inclusa *ratione personae* nell'ambito di applicazione del regolamento 1408/71 con conseguente riconoscimento del diritto al mantenimento delle prestazioni di maternità erogate dallo Stato membro ospitante, nonostante la donna avesse operato il trasferimento della residenza.



Aggiungasi che la Corte ha colmato la lacuna legislativa del Consiglio europeo laddove ha chiarito che l'ambito di applicazione soggettivo del Regolamento 1408/71 ricomprende anche gli impiegati pubblici e il personale assimilabile, purché iscritto al sistema di sicurezza sociale di uno o più Stati membri. Si veda Corte giust. 22 novembre 1995, C-443/93, *Vougioukas*, in *Racc.*, 1996, 4052 ss. la quale ha statuito che: *“gli artt. 48 e 51 del Trattato vanno interpretati nel senso che essi ostano al rifiuto di computare, ai fini dell'acquisizione del diritto alla pensione, i periodi lavorativi che una persona soggetta ad un regime speciale dei pubblici impiegati o del personale assimilato, come un medico dipendente dell'IKA, ha compiuto in ospedali pubblici di un altro Stato membro, quando la legge nazionale consenta il computo di periodi compiuti in istituzioni analoghe sul territorio nazionale.”*

Secondo GIUBBONI S., *Diritto del lavoro europeo. Una introduzione critica*, Wolters Kluwer, 2017, 148, resta fermo che le due nozioni – lavoristica e previdenziale – di prestatore di lavoro sono di natura europea e come tali funzionali a favorire e garantire pienamente la libertà di circolazione dei lavoratori nell'Unione europea.

La nozione di lavoratore viene traslata dalla Corte in quella di persona coperta da assicurazione. Infatti, ai fini dell'applicazione della disciplina del coordinamento è sufficiente che un soggetto *“esercitando o no un'attività lavorativa, possieda la qualità di assicurato in forza della legislazione previdenziale d'uno Stato o più Stati membri”* (cfr. Corte giust. 7 giugno 2005, *Dodl e Oberhollenzer*, C-543/03, punto 36 e ancora nel dispositivo: *“Una persona possiede la qualità di «lavoratore» ai sensi del regolamento del Consiglio (CEE) 14 giugno 1971, n. 1408, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori subordinati e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità, come modificato e aggiornato dal regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 5 giugno 2001, n. 1386, quando è assicurata, sia pure contro un solo rischio, in forza di un'assicurazione obbligatoria o facoltativa presso un regime previdenziale generale o speciale, menzionato all'art. 1, lett. a), del medesimo regolamento, e ciò indipendentemente dall'esistenza di un rapporto di lavoro”*.

L'art. 2 del regolamento 883/2004/CE, oggi vigente, sostituisce la precedente disposizione di cui all'art. 2 del regolamento 1408/71/CEE – la quale prevedeva l'applicazione della disciplina ivi stabilita *“ai lavoratori subordinati o autonomi e agli*

*studenti*” – individuando quali destinatari del predetto regolamento i “*cittadini di uno Stato membro*”.

Con il Regolamento 883/2004/CE dunque l’originaria funzione del coordinamento – strumentale alla libera circolazione dei lavoratori nell’Unione europea e alla creazione di un mercato unico – è stata ampliata fino a comprendere con finalità universalistiche il parametro della cittadinanza europea. Attraverso l’utilizzo di un parametro di riferimento più ampio, quale quello della cittadinanza europea, viene estesa la funzione del coordinamento. Secondo CHIAROMONTE W., *La disciplina di coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010, 252-253; GIUBBONI S., *Libertà di mercato e cittadinanza sociale europea*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2007, 13-28, l’evoluzione della funzione del coordinamento normativo riflette l’evoluzione istituzionale che ha determinato il passaggio dalla Comunità economica europea all’Unione europea, caratterizzata da un incremento della ricerca di una integrazione europea, non solo in campo economico, ma anche in settori non immediatamente correlati all’economia. In tal modo, il destinatario principale dell’azione europea in materia di sicurezza sociale dal lavoratore è diventato il cittadino europeo.

Quanto previsto dall’art. 2 del regolamento 883/2004 è stato criticato dal Comitato economico e sociale europeo, che ha delineato il rischio sotteso all’estensione del campo di applicazione alle persone economicamente non attive, di danneggiamento dei sistemi di sicurezza sociale particolarmente sviluppati dell’UE, nonché di un abbassamento del livello delle relative prestazioni. Si veda sul punto il Parere del Comitato economico e sociale europeo in merito alla Proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio recante le modalità di applicazione del regolamento 883/2004 relativo ai sistemi di sicurezza sociale, COM (2006) 16 def. -2006/0006 (COD), in G.U.U.E. 30 dicembre 2006, n. L 166, pag. 1 ss., secondo cui occorre osservare che “*l’estensione del campo di applicazione alle persone economicamente non attive non rischi di innescare un processo suscettibile di danneggiare i sistemi di sicurezza sociale particolarmente sviluppati dell’UE e di avviare una tendenza all’abbassamento del livello delle prestazioni*”.

Tuttavia, secondo GIUBBONI S., *La sicurezza sociale dei lavoratori che si spostano all’interno dell’Unione Europea*, in GIUBBONI S., ORLANDINI G., *La libera circolazione*

*dei lavoratori nell'Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2007 questa tendenza alla estensione in senso universalistico del campo di applicazione del Regolamento 883/2004 è controbilanciata, in modo significativo, dai limiti restrittivi di applicazione oggettiva dello stesso.

#### **4. Il Regolamento 883/2004/CE e l'istituto della totalizzazione.**

GHERA E., *Sicurezza sociale e libera circolazione dei lavoratori: principi fondamentali e soggetti*, in *Dir. Lav.*, 1999, 121 descrive la genesi del Regolamento 883/2004/CE e le esigenze di riforma del Regolamento 1408/71/CEE legate alle molteplici integrazioni e sovrapposizioni introdotte a causa dei profondi cambiamenti del mercato del lavoro e dei sistemi di sicurezza sociale.

Il Regolamento è entrato in vigore solo l'1 maggio 2010, a seguito dell'approvazione del relativo regolamento applicativo n. 987/2009.

*Medio tempore* tra la data di entrata in vigore formale (2004) e la data di applicazione sostanziale (2010), ha continuato a trovare applicazione il regolamento 1408/71, realizzandosi, in tal modo, un fenomeno di "sdoppiamento testuale" della disciplina in materia di sicurezza sociale: da una parte le disposizioni normative del regolamento n. 1408, non ancora formalmente superato; dall'altra parte le innovazioni applicative introdotte dalla Corte di giustizia, fondate sulle disposizioni contenute nel regolamento n. 883 (cfr. GIUBBONI S., *La sicurezza sociale dei lavoratori che si spostano all'interno dell'Unione Europea*, in GIUBBONI S., ORLANDINI G., *La libera circolazione dei lavoratori nell'Unione europea*, Bologna, Il Mulino, 2007, 587).

Secondo GIUBBONI S., ORLANDINI G., *La libera circolazione dei lavoratori nell'Unione Europea*, Il Mulino, 2007, 188, il legislatore europeo del 2004 ha conservato il precedente quadro normativo del regolamento 1408/71, al fine di garantire una residuale forma di controllo degli Stati membri sull'assoggettamento dei propri sistemi di sicurezza sociale al sistema europeo di coordinamento.

Il Regolamento si applica ai regimi di sicurezza sociale generali e speciali concernenti le prestazioni di malattia, maternità e paternità assimilate, di invalidità, di vecchiaia, per i superstiti, per infortunio sul lavoro e malattie professionali, gli assegni in caso di morte, le prestazioni di disoccupazione, di pensionamento anticipato e quelle familiari.

Restano esclusi i regimi di previdenza complementare di origine contrattuale collettiva (ex art. 1, lett. 1 del Regolamento), poiché la multiforme realtà dei regimi previdenziali complementari e integrativi necessita una regolazione diversa dal coordinamento. GIUBBONI S., ORLANDINI G., *La libera circolazione dei lavoratori nell'Unione Europea*, Il Mulino, 2007, 190 adducono come motivi di tale esclusione la complessità e specificità delle varie normative e prassi nazionali della previdenza complementare ed il fatto che essa tocca trasversalmente anche diversi settori dell'ordinamento giuridico, tra cui il diritto delle assicurazioni e quello finanziario.

Infine, viene esclusa dal campo di applicazione del regolamento anche l'assistenza sociale. Tale scelta, secondo gli autori, potrebbe sembrare in apparenza contraddittoria rispetto alla scelta universalistica operata sul piano applicativo soggettivo connessa all'inclusione *ratione personae* dei soggetti economicamente inattivi. In realtà, secondo GIUBBONI S., ORLANDINI G., *op. cit.*, 192, l'esclusione dell'assistenza sociale dall'alveo del Regolamento si giustifica alla luce del fatto che il mancato coordinamento delle tutele assistenziali tra gli Stati membri non costituisce di per sé un ostacolo e un disincentivo alla mobilità dei lavoratori. Dunque, non vi è un'esigenza di garanzia della libertà dei lavoratori e di creazione del mercato unico, tale da legittimare l'intervento regolatore del legislatore eurounitario nella materia della sicurezza sociale e previdenziale.

Secondo gli autori, il Regolamento 883/2004/CE coordina i vari sistemi di sicurezza sociale degli Stati membri, mettendoli in comunicazione attraverso la loro "de-nazionalizzazione", in ossequio al principio di parità di trattamento, e la loro "de-territorializzazione", in ossequio ai principi sul cumulo, sulla totalizzazione e sulla portabilità delle prestazioni previdenziali (cfr. GIUBBONI S., ORLANDINI G., *op. cit.*, 147).

In primo luogo, in forza della combinazione tra il principio di parità di trattamento e il criterio di collegamento della *lex loci laboris* - secondo gli autori sopra citati - si ottiene il risultato di una de-nazionalizzazione dei sistemi nazionali di sicurezza sociale, nella direzione di un maggiore grado di coordinamento delle tutele previdenziali tra gli Stati membri.

Sulla scelta della legislazione applicabile si veda MARONGIU BONAIUTI F., *La legge applicabile alle prestazioni di sicurezza sociale nel regolamento Ce n. 883/2004*, in

RDSS n. 3/2010, 541-543, il quale sostiene che – in base al principio di prossimità – la legge che disciplina il rapporto di lavoro sia la più adeguata a regolamentare anche le tutele previdenziali derivanti dai periodi contributivi maturati nello svolgimento dell'attività lavorativa. Inoltre, la dottrina citata rileva che l'applicazione della *lex loci laboris* permette un equo contemperamento tra i diritti sociali in gioco (quali i diritti di protezione sociale) e tutti gli aspetti legati allo svolgimento di prestazioni lavorative.

GIUBBONI S., ORLANDINI G., *op. cit.*, 147, sostengono che il coordinamento viene realizzato anche attraverso una de-territorializzazione dei sistemi di sicurezza sociale, mediante gli istituti di totalizzazione dei periodi assicurativi e di esportazione delle prestazioni previdenziali. La totalizzazione dei periodi ai sensi dell'art. 6 del regolamento n. 883/2004 implica l'aggregazione virtuale dei periodi assicurativi, posto che la liquidazione delle prestazioni avviene *pro rata*, ossia viene ripartita tra le varie istituzioni competenti degli Stati membri interessati dalla carriera professionale mobile del cittadino europeo.

L'istituzione competente determina, quindi, l'importo effettivo della prestazione previdenziale *pro-rata*, applicando all'importo teorico il rapporto tra la durata dei singoli periodi assicurativi maturati e la durata totale degli stessi prima della liquidazione della prestazione previdenziale. Ad esempio, per calcolare l'importo teorico di una prestazione di vecchiaia in regime di *pro rata* (cfr. Corte giust. 21 luglio 2005, C-30/04, in *Guida al diritto*, 2005, 5, 40) e con riferimento all'anzianità contributiva maturata (cfr. Corte giust. 3 marzo 2011, C-440/09, in *Guida al diritto*, 2011, 16, 39) di un lavoratore italiano migrante, l'INPS deve tener conto dell'integrazione al minimo prevista dalla legge nazionale, allo stesso modo del lavoratore che ha svolto l'intero periodo lavorativo all'interno di uno stesso Stato membro dell'Unione europea e ciò in osservanza dei limiti di reddito fissati dalle norme interne italiane.

Sulle regole europee (e la differenza con quelle italiane) di calcolo del *pro rata temporis* in base alla collocazione temporale di maturazione dei contributi si veda anche CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in RDSS, 2017, II, 341-342.

## **5. Il secondo pilastro: la portabilità della posizione individuale integrativa.**

EMILIANI S., *La previdenza complementare come ostacolo alla libera circolazione in ambito comunitario*, in *RDSS*, 2009, I, 72 ss.; LOI P., *Fonti e disciplina della previdenza complementare nel diritto comunitario*, in TURSI A. (a cura di), *Le fonti normative e negoziali della previdenza complementare in Europa*, Giappichelli, 2011, II, 10 ss. analizzano la genesi e l'evoluzione della regolamentazione europea del secondo pilastro della sicurezza sociale. Innanzitutto, gli autori mettono in rilievo che l'esclusione della previdenza complementare dall'ambito di applicazione dei regolamenti non ha comportato gravi problemi, fintanto che le misure di coordinamento previste per il primo pilastro sono state sufficienti a garantire un effettivo esercizio della libera circolazione dei lavoratori nell'Unione europea. Tuttavia, a seguito del rafforzamento all'interno degli Stati membri della previdenza complementare a sostegno del primo pilastro, anche a livello europeo è diventato necessario disciplinarne il funzionamento transnazionale per i lavoratori che si muovono da uno Stato membro all'altro, con il fine di assicurare a questi ultimi idonee garanzie utili alla conservazione dei meccanismi previdenziali integrativi già attivati.

Nel disciplinare le tutele di previdenza complementare, il legislatore europeo ha voluto non solo rimuovere gli ostacoli alla libera circolazione dei lavoratori europei, ma anche garantire loro una certa adeguatezza delle prestazioni previdenziali. Sul punto si veda EMILIANI S., *La portabilità dei fondi di previdenza complementare come vantaggio sociale*, in *RDSS*, 2011, III, 659, secondo il quale, le diverse discipline nazionali della previdenza complementare possono condizionare oltre che la libera circolazione dei lavoratori, anche l'obiettivo di una protezione sociale adeguata all'interno dell'Unione Europea.

GIUBBONI S., *Coordinamento europeo della sicurezza sociale e regimi di previdenza complementare*, in *RDSS*, 2010, II, 198 colloca la materia della previdenza integrativa – di fonte privatistica contrattuale, ma allo stesso tempo di funzione pubblica – al confine tra la solidarietà sociale ed il mercato. In ragione di ciò, la dottrina citata afferma la natura “ibrida” della materia in esame, fondata su due principi: da una parte, il principio di solidarietà, dall'altra parte, il principio della libera concorrenza. Si rileva, dunque, che in materia di previdenza complementare europea la regolazione del mercato e i diritti pensionistici dei lavoratori sono elementi tra loro inscindibili.

Da ultimo la dottrina citata aggiunge che l'intervento del legislatore europeo in materia di previdenza complementare si è reso necessario anche alla luce del fatto che il coordinamento previsto dal regolamento n. 883/2004/CE si presentava come difficilmente trasferibile al secondo pilastro della sicurezza sociale. Nella prassi, infatti, spesso ci si trova dinanzi a forme di gestione a capitalizzazione delle pensioni integrative, per le quali è impossibile applicare l'istituto della totalizzazione dei periodi assicurativi come tecnica di coordinamento.

Il legislatore eurounitario ha ritenuto che la misura essenziale per tutelare il lavoratore europeo che intende spostarsi da uno Stato membro all'altro sia la tutela della portabilità della posizione di previdenza complementare, che implica la facoltà di libera trasferibilità della posizione previdenziale da un fondo pensione ad un altro. Sul punto si veda COMMISSIONE EUROPEA, comunicazione del 12 settembre 2003, *Second stage consultation of social partners on measures to improve the portability of occupational pension rights*, SEC (2003) 916, 5 e 10 secondo cui la previdenza complementare costituisce un supporto essenziale al primo pilastro e pertanto, non garantire la portabilità delle singole posizioni previdenziali lascerebbe i lavoratori professionalmente mobili senza una protezione sociale adeguata.

SGROI A., *La trasferibilità della posizione previdenziale individuale nel mercato comune*, in BESSONE M., CARINCI F. (a cura di), *La previdenza complementare*, in *Diritto del Lavoro. Commentario* diretto da CARINCI F., IV, Giappichelli, 2004, 92 evidenzia che la protezione sociale dei lavoratori europei è garantita, innanzitutto, dai regimi legali di sicurezza sociale, integrati in seconda istanza dai regimi complementari di sicurezza sociale.

Da ciò, per GIUBBONI S., *La previdenza pensionistica complementare e le regole del mercato integrato*, in *Lav. Dir.*, 2008, IV, 651 ss. emerge chiaramente il ruolo ancillare della previdenza complementare alla previdenza pubblica di primo pilastro, disciplinata, invece, a livello europeo dal regolamento 883/2004.

Il primo passo mosso dalla direttiva 98/49/CE è stato individuato da EMILIANI S., *La previdenza complementare come ostacolo alla libera circolazione in ambito comunitario*, in *RDSS*, 2009, I, 83 nell'affermazione e nella garanzia del principio di parità di trattamento tra lavoratori che si spostano in un altro Stato membro e quelli che rimangono, invece, all'interno del proprio Stato membro. La parità di trattamento

rappresenta un presupposto indefettibile per la rimozione degli ostacoli alla libera circolazione.

Il principio cardine della parità di trattamento del regolamento 883/2004 in materia di previdenza obbligatoria viene, dunque, esteso pacificamente anche alla previdenza complementare. Si veda sul punto Corte giust. 16 gennaio 1992, C-57/90, *Commissione delle Comunità europee v. Repubblica francese*, in *Racc.*, 1992, I, 75 e da ultimo Corte giust. 10 settembre 2009, C-269-07, *Commissione delle Comunità europee v. Repubblica federale di Germania*. Occorre notare come la parità di trattamento e il divieto di discriminazione in base alla nazionalità fosse già previsto prima dell'emanazione della direttiva 98/49/CE, come rilevato dalla Relazione della Commissione Europea sull'attuazione della Direttiva 98/49/CE, COM (2006) 22.

Tuttavia, secondo GIUBBONI S., *Coordinamento europeo della sicurezza sociale e regimi di previdenza complementare*, cit., 205 il principio di parità di trattamento, di per sé solo, offre una garanzia debole ai lavoratori migranti, poiché la stessa direttiva non fissa standard minimi vincolanti per gli Stati membri.

In particolare, la dottrina citata critica l'art. 4 della direttiva, poiché esso né detta specifiche misure di rimozione degli ostacoli alla parità di trattamento, né assicura un vero e proprio diritto alla trasferibilità della singola posizione previdenziale integrativa del lavoratore migrante. Dalla lettura critica dell'autore emerge come la direttiva 98/49/CE non sia sufficiente ad elidere compiutamente il rischio che un lavoratore, per timore di perdere i propri diritti previdenziali acquisiti, decida di non esercitare la sua libertà di circolazione.

Anche secondo EMILIANI S., *La previdenza complementare come ostacolo alla libera circolazione in ambito comunitario*, in *RDSS*, 2009, I, 84, è evidente la debolezza strutturale della tutela prevista dalla direttiva per il lavoratore migrante contro i rischi derivanti dalla perdita dei contributi maturati ed una tutela sì costruita non garantisce sostanzialmente la libertà di circolazione nel mercato unico europeo.

Atteso il *vulnus* nella tutela inerente alla portabilità transfrontaliera delle posizioni previdenziali integrative lasciato dalla direttiva 98/49/CE, il Legislatore europeo è nuovamente intervenuto con l'emanazione della direttiva 2014/50/UE al fine di accrescere la mobilità dei lavoratori, migliorando l'acquisizione e la salvaguardia dei diritti pensionistici complementari.



SQUEGLIA M., *Prime osservazioni sulla nuova direttiva europea sull'acquisizione e salvaguardia dei diritti pensionistici complementari*, in *DRI*, 2014, III, 871, dà conto del processo legislativo che ha portato all'adozione della direttiva 2014/50/UE. In un primo momento, in data 20 ottobre 2005 la Commissione ha presentato una proposta di direttiva, che è stata in seguito emendata tenendo conto delle indicazioni del Parlamento Europeo. Nella proposta citata la Commissione europea ha fissato come obiettivo quello di introdurre una forma di trasferibilità intracomunitaria delle posizioni previdenziali complementari, allo scopo di rendere maggiormente effettiva la libertà di circolazione dei lavoratori. Ai sensi dell'art. 6 della proposta di direttiva si prevedeva che gli Stati membri adottassero le misure adeguate a garantire la portabilità della singola posizione previdenziale integrativa in un diverso regime pensionistico sito all'interno del proprio Stato membro ovvero in altro Stato membro, ove il lavoratore si fosse trasferito. La disposizione, largamente innovativa rispetto all'assetto previgente, non è stata accolta dal Parlamento europeo in quanto è stata ritenuta una misura eccessivamente onerosa per alcuni regimi pensionistici di previdenza complementare e, conseguentemente, di difficile attuazione sul piano tecnico.

A seguito dell'abbandono del sistema di portabilità delle tutele previdenziali complementari di cui all'art. 6 della proposta di direttiva del 2005, si sono elaborate e messe a punto alcune misure di armonizzazione dirette a determinare standard minimi di tutela per l'acquisizione e la salvaguardia dei diritti pensionistici integrativi.

Secondo la ricostruzione dell'autore sopra citato, con l'adozione della direttiva 2014/50/UE, il legislatore europeo ha stabilito i presupposti minimi per poter fruire del diritto ai pagamenti transfrontalieri delle prestazioni integrative, le condizioni d'acquisizione di tale diritto unitamente al relativo riconoscimento, nonché la garanzia di una adeguata informativa.

CIOCCA G., *L'operatività transfrontaliera delle forme pensionistiche complementari: gli EPAP tra mercato e sicurezza sociale*, in *RDSS*, II, 2009, 340, introduce la disciplina della direttiva 2003/41/CE e sottolinea che l'emanazione della stessa è avvenuta al fine di introdurre la trasferibilità dei diritti pensionistici acquisiti da un regime di previdenza complementare a un altro, e per favorire l'instaurazione di un mercato unico della previdenza complementare.

GIUBBONI S., *La previdenza pensionistica complementare e le regole del mercato integrato*, in *Lav. Dir.*, 2008, IV, 662 rileva che la tutela della libera trasferibilità della posizione previdenziale individuale del lavoratore è l'esito della costruzione di un mercato previdenziale concorrenziale. Concorrenza e solidarietà sono caratteri inscindibili della direttiva 2003/41/CE (cfr. anche GIUBBONI S., *Coordinamento europeo della sicurezza sociale e regimi di previdenza complementare*, in *RDSS*, 2010, II, 198).

Si ritiene, inoltre, che la base giuridica della direttiva 2003/41/CE sia costituita non tanto dagli artt. 45 e 48 TFUE sulla libertà di circolazione dei lavoratori e sulla sicurezza sociale, quanto dall'art. 56 TFUE sulla libertà di circolazione dei servizi all'interno dell'Unione europea.

SGROI A., *La trasferibilità della posizione previdenziale individuale nel mercato comune*, in BESSONE M., CARINCI F. (a cura di), *La previdenza complementare*, in *Diritto del Lavoro. Commentario* diretto da CARINCI F., IV, Giappichelli, 2004, 103 specifica che la disciplina della direttiva 2003/41/CE si applica agli EPAP, che sono fondi caratterizzati dalla natura a lungo termine della loro attività per quanto riguarda sia gli impegni dell'impresa promotrice, sia gli investimenti, i quali hanno sempre ad oggetto azioni considerate vantaggiose nel lungo periodo, così da incrementare la capitalizzazione della borsa negli Stati membri.

In questo ambito, la direttiva enuncia due principi fondamentali che reggono l'intero impianto normativo: da un lato, il cd. principio della "persona prudente", quale insieme di regole comuni che disciplinano l'attività degli EPAP; dall'altro lato, la facoltà di attività transfrontaliera degli EPAP. Su entrambi gli aspetti si veda anche SGROI A., *La trasferibilità della posizione previdenziale individuale nel mercato comune*, cit., 103; GIUBBONI S., *Coordinamento europeo della sicurezza sociale e regimi di previdenza complementare*, cit., 204. Secondo gli autori le regole prudenziali fissate all'art. 18 della direttiva sono da considerarsi di tipo qualitativo, piuttosto che quantitativo.

Gli autori rilevano, inoltre, come l'introduzione di comuni standard minimi prudenziali sia funzionale al perseguimento della creazione di un mercato integrato della previdenza complementare, che si attua grazie anche alla garanzia della operatività transfrontaliera degli EPAP. Il mutuo riconoscimento delle autorizzazioni degli EPAP ad operare in altri Stati membri permette la libera circolazione dei servizi e per l'effetto lo Stato membro

ospitante consente ai fondi pensioni registrati in altri Stati membri d'origine di prestare i servizi sul proprio territorio nazionale.

Gli autori citati sono concordi nel concludere che la regolamentazione transfrontaliera degli EPAP ha l'effetto di garantire a favore dei cittadini europei un'unica posizione previdenziale complementare. Si contrappone a questa visione CIOCCA G., *L'operatività transfrontaliera delle forme pensionistiche complementari: gli EPAP tra mercato e sicurezza sociale*, cit., 341, secondo cui non si può affermare che sia stato raggiunto in maniera compiuta l'obiettivo rappresentato dalla creazione di un sistema europeo di previdenza aziendale o professionale, atteso che diversi fondi pensionistici, caratterizzati da un sistema a ripartizione, non vengono assoggettati alla disciplina della direttiva 2003/41/CE, e considerato, altresì, che in alcuni Stati membri, i fondi di previdenza complementare rientrano nel primo pilastro e, dunque, risultano esclusi anch'essi dal raggio applicativo della direttiva.

Da ultimo, sulla direttiva 2016/2341/UE, cd. IORP II, si veda la Proposta di direttiva relativa alle attività e alla vigilanza degli enti pensionistici aziendali o professionali (COM(2014)167), già anticipata nei contenuti da COMMISSIONE EUROPEA, Libro bianco del 2012, *Un'agenda dedicata a pensioni adeguate, sicure e sostenibili*.

## ***Parte II***

### ***La portabilità delle tutele previdenziali nell'ordinamento nazionale***

#### **1. Sulla ricongiunzione.**

Il legislatore, dinanzi alla sempre più diffusa esigenza di garanzia dei frammenti contributivi per la realizzazione ed il completamento della fattispecie acquisitiva del diritto alla prestazione previdenziale, si è preoccupato di dettare una disciplina tesa a tutelare i lavoratori professionalmente mobili, sul punto si veda FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, *Studi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, 2012, 118 ss.

Il lavoratore professionalmente mobile, che svolge diverse attività lavorative durante il suo percorso professionale, rischia di non maturare il minimo contributivo per andare in pensione in nessuno dei diversi regimi previdenziali ove ha versato i contributi, si veda TRANQUILLO T, FERRANTE V., *Nozioni di diritto della previdenza sociale*, Il Mulino, 2006, 86; GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 140.

In forza dell'istituto della ricongiunzione, viene costituita una “nuova” posizione assicurativa, comprensiva di tutti i periodi contributivi maturati dal lavoratore. Essi non si perdono e confluiscono in un regime previdenziale determinato. Da ciò consegue la liquidazione del trattamento previdenziale in base alle norme della gestione medesima. Secondo FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, *Studi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, 2012, 121, il trasferimento e la conseguente costituzione di un'unica posizione previdenziale sono prodromici al godimento di un trattamento pensionistico ritenuto più favorevole dallo stesso lavoratore professionalmente mobile.

Nello stesso senso si veda CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in *RDSS*, 2017, II, 335, che rileva come la valorizzazione dei vari periodi contributivi maturati sia strumentale non solo al godimento dei diritti previdenziali, definiti ad efficacia differita; ma anche al “diritto alla posizione contributiva”, sì definito da PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, Giappichelli, 2011, 132. In particolare, CATINI S., *op. cit.*, 135, spiega che il diritto alla posizione contributiva si esprime

nell'aggiornamento e nel relativo raggruppamento di tutti i vari spezzoni contributivi maturati, di volta in volta, in varie gestioni previdenziali.

La prima legge formulata a rimedio, seppur parziale, della frammentazione della carriera, che si riflette sulla frammentazione della posizione contributiva, è la legge n. 322/1958, abrogata dalla legge n. 122/2010 (legge di conversione del d.l. 78/2010). L'articolo unico della l. 322/1958 recitava come segue: *“In favore dei lavoratori iscritti a forme obbligatorie di previdenza sostitutive della assicurazione per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti o ad altri trattamenti di previdenza che abbiano dato titolo all'esclusione da detta assicurazione, deve essere provveduto, quando viene a cessare il rapporto di lavoro che aveva dato luogo all'iscrizione alle suddette forme o trattamenti di previdenza senza il diritto a pensione, alla costituzione, per il corrispondente periodo di iscrizione, della posizione assicurativa nell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti, mediante versamento dei contributi determinati secondo le norme della predetta assicurazione.”*

La tecnica normativa del “ricompattamento” – così definita da FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale, Studi di Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 2012, 117 – prevedeva un trasferimento materiale dei soli contributi maturati in regimi speciali previdenziali verso l'assicurazione generale obbligatoria.

In tal modo, veniva tutelata la costituzione di un'unica posizione previdenziale, limitatamente verso la sola direzione del regime previdenziale obbligatorio.

Per questo motivo, è difficile sostenere che la legge n. 322/1958 abbia introdotto nel nostro ordinamento un istituto di vera e propria ricongiunzione, volto allo specifico fine di riunificare le distinte posizioni assicurative maturate in più gestioni; poiché, in assenza di una posizione assicurativa nel regime generale obbligatorio, la unificazione dei contributi non può avvenire. Sul punto si veda BOER P., *La legge sulle ricongiunzione delle posizioni assicurative*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, 166-167.

Il legislatore, al fine di eliminare l'effetto unidirezionale della norma, introdusse con la legge n. 29/1979, l'istituto della ricongiunzione, che consente il trasferimento multidirezionale dei periodi assicurativi maturati.

La legge n. 29/1979 non abroga la l. n. 322/1958, ponendosi, invece, nei confronti di quest'ultima normativa in un rapporto di continenza, poiché l'istituto della

ricongiunzione previsto dalla l. 29/79 permette i trasferimenti contributivi presso tutti i regimi previdenziali, non solo verso quello di assicurazione obbligatoria. Si veda sul punto BOER P., *La legge sulle ricongiunzione delle posizioni assicurative*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, 168; PERSIANI M., *Diritto della Previdenza Sociale*, Giappichelli, 2014, 237. Secondo CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, 2015, 206, la legge n. 29/1979 introduce per la prima volta nel nostro ordinamento l'istituto della ricongiunzione, che consente di unire presso un unico regime previdenziale periodi assicurativi maturati presso gestioni assicurative diverse.

L'operazione di accorpamento degli spezzoni assicurativi avviene materialmente, accentrando presso un unico ente assicurativo i vari periodi di assicurazione, eventualmente maturati in maniera frammentata.

Il trasferimento dei contributi da una o più gestioni previdenziali consente che le posizioni contributive siano considerate come svolte interamente presso il regime previdenziale di destinazione e che, quindi, l'intero trattamento pensionistico sia calcolato secondo la disciplina propria di quel regime prescelto.

BOER P., *La legge sulle ricongiunzione delle posizioni assicurative*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, 168 ss. sottolinea che la convenienza di un regime previdenziale, rispetto a un altro, emerge sul piano dell'anzianità contributiva e del relativo calcolo dell'ammontare della prestazione previdenziale, a cui la stessa dà diritto.

Il fine a cui tende la ricongiunzione è, secondo CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, 2015, 206, quello di "massimizzare i benefici" e, pertanto, l'operazione di accorpamento prevede a carico dell'interessato dei costi diretti a compensare il maggior vantaggio.

All'art. 1 della legge 29/79 si prevede che: "*Al lavoratore dipendente, pubblico o privato, che sia o sia stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti gestita dall'INPS o che abbiano dato luogo all'esclusione o all'esonero da detta assicurazione è data facoltà, ai fini del diritto e della misura di una unica pensione, di chiedere, in qualsiasi momento, la ricongiunzione di tutti i periodi di contribuzione obbligatoria, volontaria e figurativa presso le sopracitate forme previdenziali mediante la iscrizione nell'assicurazione generale obbligatoria e la costituzione in quest'ultima delle corrispondenti posizioni assicurative.*"

Il carattere distintivo della legge n. 29/79 rispetto alla sopracitata legge n. 322/1958 è previsto all'art. 2, che prevede la facoltà di ricongiunzione dei periodi contributivi ex art. 1, anche dal regime generale ad uno speciale dei lavoratori dipendenti. Ed infatti, al riguardo, l'art. 2 dispone che: *“In alternativa all'esercizio della facoltà di cui all'articolo 1, primo comma, il lavoratore che possa far valere periodi di iscrizione nell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti, ovvero in forme obbligatorie di previdenza sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria predetta o che abbiano dato luogo all'esclusione o all'esonero da detta assicurazione, ovvero nelle gestioni speciali per i lavoratori autonomi gestite dall'INPS, può chiedere in qualsiasi momento, ai fini del diritto e della misura di un'unica pensione, la ricongiunzione presso la gestione in cui risulti iscritto all'atto della domanda, ovvero presso una gestione nella quale possa far valere almeno otto anni di contribuzione versata in costanza di effettiva attività lavorativa, di tutti i periodi di contribuzione obbligatoria, volontaria e figurativa dei quali sia titolare.”*

In sintesi, quindi, ai sensi dell'art. 1 della norma i lavoratori, dipendenti pubblici o privati ed autonomi che abbiano maturato posizioni contributive in regimi sostitutivi, esonerativi ed esclusivi, possono trasferire e quindi utilizzare siffatti periodi, mediante la loro iscrizione all'assicurazione generale obbligatoria con la costituzione in quest'ultima di un'unica posizione previdenziale.

Nella seconda ipotesi ex art. 2, invece, il trasferimento concerne le anzianità previdenziali maturate nel regime generale presso i regimi di categoria sostitutivi esclusivi, nonché presso le gestioni speciali dei lavoratori autonomi.

CERRI G., *Spunti per una riforma della normativa sulla ricongiunzione dei servizi ai fini previdenziali*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1989, I, 196; SICA A., *Cumulo dei contributi: ricongiunzione e totalizzazione*, in *Dir. prat. lav.*, 2001, 27, p. 1800 ss. si soffermano sull'operazione di ricongiunzione introdotto dalla legge n. 29/1979 e previsto non solo per i lavoratori dipendenti, ma anche per i lavoratori autonomi.

Al fine del trasferimento delle posizioni contributive dalle gestioni speciali dei lavoratori autonomi nel regime generale INPS, è richiesto che gli interessati possano far valere, all'atto della domanda di ricongiunzione, un periodo di contribuzione di almeno cinque anni, immediatamente antecedente, nell'assicurazione generale obbligatoria o in

due o più gestioni previdenziali diverse dalla predetta assicurazione generale obbligatoria (art. 1 comma 4, l. 29/79).

Inoltre, la ricongiunzione dei periodi assicurativi provenienti dalle gestioni speciali dei lavoratori autonomi è anch'essa onerosa. In ogni caso, gli autori sottolineano che i lavoratori autonomi hanno la facoltà di trasferire la loro contribuzione presso l'INPS e ugualmente possono accentrarla anche nei fondi sostitutivi esclusivi o esonerativi del regime generale, purché abbiano comunque cinque anni di contribuzione nei regimi speciali (art. 2 comma 1 l. 29/79).

Come sostenuto dagli autori citati, tramite la legge n. 29/1979 viene riconosciuta sia ai lavoratori dipendenti, sia ai lavoratori autonomi la possibilità di usufruire di un criterio di collegamento delle varie posizioni contributive maturate in ordinamenti diversi. In tal modo, i contributi possono confluire o defluire dall'INPS.

Un primo elemento critico della normativa sulla ricongiunzione dei periodi assicurativi è il fatto che fino al 2010, la ricongiunzione presso il regime previdenziale generale ex art. 1 l. 29/79 era a titolo gratuito, mentre la ricongiunzione presso regimi previdenziali speciali ex art. 2 l. 29/79 era a titolo oneroso. Tale differenza di trattamento è stata rimossa con il d.l. n. 78/2010 (convertito con l. n. 122/2010), che all'art. 12 comma 12 *septies* dispone, a partire dal 1 luglio 2010, la ricongiunzione onerosa dei periodi contributivi presso il regime assicurativo generale.

Un secondo elemento critico, legato all'onerosità dell'istituto, si rinviene secondo BOZZAO P., *La tutela previdenziale del lavoro discontinuo: problemi e prospettive del sistema di protezione sociale*, Giappichelli, 2004, 180 ss. che commenta la sentenza della Corte Costituzionale n. 61/1999, nell'assenza di alternative ricongiuntive competitive in termini di costo, in capo al lavoratore professionalmente mobile, qualora quest'ultimo non abbia maturato in nessuna delle gestioni previdenziali interessate il diritto alla pensione.

Un terzo elemento critico, analizzato in particolare da CARBONE L., *La tutela previdenziale dei liberi professionisti*, Giappichelli, 1998, 182, è l'esclusione dall'ambito di applicazione della legge 29/79, delle posizioni assicurative costituite presso le varie casse previdenziali dei liberi professionisti e presso la Gestione Separata Inps. Sul punto, si veda anche CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in



RDSS, 2017, II, 336.

Il legislatore ha elaborato una normativa *ad hoc*, legge n. 45/1990 sulla ricongiunzione dei periodi assicurativi ai fini previdenziali per i liberi professionisti. Sul punto, si veda il commento di GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 142 ss. all'art. 1 della legge n. 45/1990, che prevede la facoltà di ricongiunzione a favore del lavoratore dipendente pubblico o privato e del lavoratore autonomo, che sia stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza per liberi professionisti, di tutti i periodi di contribuzione maturati presso la gestione previdenziale, cui risulta iscritto. Ai sensi del successivo articolo 2 è previsto che: “*analoga facoltà è data al libero professionista che sia stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza per lavoratori dipendenti, pubblici o privati, o per lavoratori autonomi, ai fini della ricongiunzione di tutti i periodi di contribuzione presso le medesime forme previdenziali, nella gestione cui risulta iscritto in qualità di libero professionista.*” Sono, altresì ricongiungibili, ai sensi dell'art. 3, i periodi di contribuzione presso diverse gestioni previdenziali a favore dei liberi professionisti.

Per maggiori approfondimenti si veda GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 142 ss.

## **2. Sulla totalizzazione ed il cumulo gratuito.**

Si tratta di strumenti previdenziali che permettono agli iscritti a due o più forme di assicurazione previdenziale obbligatoria, che non siano già titolari di trattamento pensionistico autonomo presso una delle due gestioni, la facoltà di cumulare i periodi assicurativi non coincidenti, al fine di conseguire un'unica pensione.

La totalizzazione e il cumulo rappresentano, dunque, istituti di particolare importanza per tutti i lavoratori, che svolgono attività diverse e in modo discontinuo, i quali si trovano a versare spezzoni contributivi in diverse gestioni pensionistiche, non raggiungendo, tuttavia, in nessuna di esse i requisiti per il diritto alla pensione.

La totalizzazione è stata introdotta dall'art. 71 della legge n. 388/2000 a seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 61 del 1999, che con una sentenza “*additiva di*

principio” dichiarò incostituzionale l’assenza di un istituto alternativo alla ricongiunzione onerosa ed introdusse, per la prima volta, in via generale, il principio del cumulo delle posizioni previdenziali, affidando al legislatore il compito di prevedere le modalità di attuazione del principio di totalizzazione.

Sul punto si veda la nota di BOER P., *Il contributo della Corte costituzionale all’unificazione del sistema previdenziale*, in *Riv. giur. lav.*, 1999, 813 ss.; GHERA E., *Sul diritto alla totalizzazione dei periodi assicurativi*, in *Giur. Cost.*, 1999, 2320 ss.; NICOLINI C. A., *Tra cumulo e ricongiunzione*, in *Mass. giur. lav.*, 1999, 656 ss.; BOZZAO P., *La tutela previdenziale del lavoro discontinuo: problemi e prospettive del sistema di protezione sociale*, Giappichelli, 2004, 180 ss.

L’art. 71 della legge n. 388/2000 disciplinava nel dettaglio l’istituto della totalizzazione, alla stregua di quanto era già previsto dal regolamento 1408/1971/CE.

FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, *Studi di Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 2012, 129 sottolinea che le leggi n. 29/1979 e n. 45/1990 lasciavano dei vulnus di tutele per i lavoratori professionalmente mobili, che la legge n. 388/2000 tendeva a risolvere tramite l’introduzione di un sommatoria delle varie posizioni contributive maturate presso regimi previdenziali diversi. Nell’istituto della totalizzazione, la sommatoria dei periodi contributivi avviene a livello virtuale, è una cd. *factio iuris*. Ciò significa che la riunificazione delle posizioni previdenziali è effettuata in astratto al fine di stabilire se la somma di tutti i contributi accantonati sia sufficiente al raggiungimento dei requisiti richiesti per il conseguimento delle tutele previdenziali di cui si ha diritto.

Una volta effettuata la sommatoria ed accertato il diritto alle prestazioni previdenziali, per lo più pensionistiche, ogni regime assicurativo eroga *pro-quota* il relativo trattamento previdenziale in base all’ammontare dei contributi versati presso le diverse gestioni secondo le regole di ciascuna di esse.

Il tratto essenziale dell’istituto della totalizzazione è l’assenza di qualsivoglia onere in capo al lavoratore nell’esercizio della facoltà di unire i periodi contributivi maturati in diversi regimi previdenziali. La totalizzazione, a differenza della ricongiunzione dei contributi, è priva di oneri in capo al lavoratore interessato.

Dal ultimo, l’art. 71 della legge n. 388/2000 prevedeva la facoltà di avvalersi dell’istituto della totalizzazione a condizione che il cumulo dei vari periodi contributivi

raggiungesse il minimo di anni di contributi richiesti in tutte le gestioni previdenziali per l'erogazione delle tutele previdenziali.

La totalizzazione era permessa solo nel caso in cui il lavoratore professionalmente mobile avesse una frammentazione dei periodi contributivi, tale da non riuscire a conseguire un diritto autonomo alla pensione in nessuna delle gestioni assicurative interessate.

Sull'evoluzione e l'analisi critica della normativa si veda PERSIANI M., *Diritto della Previdenza Sociale*, Giappichelli, 2014, 238 ss.

Attualmente, l'istituto della totalizzazione è disciplinato dal d.lgs. n. 42 del 2006 (come modificato dalla legge n. 247 del 2007 e dalla legge n. 214 del 2011), che recepisce sistematicamente la disciplina precedente dell'art. 71 della legge n. 388/2000.

GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 158 nota che a differenza di quanto previsto nella disciplina previgente, il d.lgs. 42/2006 introduce una maggiore flessibilità nell'istituto della totalizzazione per garantire una copertura previdenziali più ampia.

Da una parte, la totalizzazione può essere utilizzata non solo per le pensioni di vecchiaia ed inabilità, come prevedeva l'art. 71, ma anche per quelle di anzianità.

Dall'altra parte, la totalizzazione è permessa anche se il cumulo dei periodi contributivi maturati non raggiunge la soglia del minimo contributivo richiesto per andare in pensione.

Inoltre, il d.lgs. 42/2006 permette la totalizzazione anche “*nelle ipotesi in cui l'iscritto raggiunga i requisiti minimi per il diritto alla pensione in uno dei fondi presso cui sono accreditati i contributi oggetto di totalizzazione*” (Ministero del Lavoro, circolare 25 gennaio 2007, n. 5).

La dottrina (cfr. in particolare FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, *Studi di Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 2012, 121 ss.; GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 157 ss.) delinea le differenze che intercorrono tra l'istituto della totalizzazione e quello della ricongiunzione.

In primo luogo, gli autori sono concordi nell'affermare che per quanto riguarda la totalizzazione si tratta di una sommatoria solo ideale dei vari periodi contributivi del singolo lavoratore mobile, al contrario della ricongiunzione, ove il trasferimento dei contributi è materiale.

In secondo luogo, anche la modalità di liquidazione delle prestazioni previdenziali è differente: nella totalizzazione essa avviene *pro quota* da parte di ciascun regime interessato dall'operazione di riunificazione della posizione previdenziale, nella ricongiunzione, invece, la modalità di calcolo delle prestazioni dipende dalle regole proprie del regime che viene scelto dal lavoratore per la costituzione della sua posizione previdenziale unica.

Premesso ciò, per comprendere quale istituto sia più opportuno utilizzare in termini di tutele a favore del lavoratore professionalmente mobile, è necessario dar conto delle diverse opinioni degli autori in materia.

FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale, Studi di Diritto del Lavoro*, Torino, Giappichelli, 2012, 166 predilige l'istituto della ricongiunzione, poiché esso non consente al lavoratore di "accontentarsi" del rendimento dei contributi già versati nei vari regimi, ma permette, al contrario, di valorizzare tutti i periodi contributivi in forza delle regole del regime previdenziale più favorevole. L'autrice denuncia, invece, un *deficit* di tutela nell'utilizzazione dell'istituto della totalizzazione, che – nonostante non comporti nessun costo per l'assicurato – è, in ogni caso, inidoneo ad assicurare, in termini di rendimento finale della prestazione pensionistica, risultati quantitativamente vantaggiosi.

Della stessa opinione è CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in *RDSS*, 2017, II, 338, secondo cui la totalizzazione è indirettamente onerosa, in quanto il calcolo contributivo degli spezzoni contributivi incide sull'importo finale della prestazione pensionistica in modo più svantaggioso rispetto alla ricongiunzione che – benché non a titolo gratuito – permette un risultato finale più favorevole e, quindi, ultimamente è da considerare più vantaggiosa della totalizzazione.

Altri autori, invece, sostengono che la totalizzazione in quanto priva di oneri sia più vantaggiosa per il lavoratore professionalmente mobile, anche se la stessa determina una prestazione pensionistica finale di importo inferiore, rispetto a quello derivante

dalla ricongiunzione dei contributi. Sul punto si veda GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 157.

Inoltre, il ricorso all'istituto della totalizzazione o del cumulo va preferito anche per la maggiore rapidità e facilità nell'operazione di costituzione di una singola posizione previdenziale, che tenga conto di tutti i periodi contributivi del lavoratore professionalmente mobile. Di questa opinione è PERSIANI M., *Diritto della Previdenza Sociale*, Giappichelli, 2014, 238 secondo il quale la totalizzazione è un'opzione preferenziale per i lavoratori in ragione della rapida definizione del procedimento di recupero delle posizioni contributive frammentate tra i diversi regimi previdenziali e del totale esonero dagli onerosi costi previsti dall'istituto della ricongiunzione.

Della stessa opinione è CINELLI M., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione, autonomia: quale ruolo per la previdenza sociale?*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1996, 399, secondo il quale i possibili vuoti di tutela previdenziale nella vita dei lavoratori mobili sono causati dal fatto che – anziché ricorrere all'istituto della totalizzazione – si ricorre all'istituto della ricongiunzione, che, implica un più gravoso coordinamento (anche in termini di tempo) tra i diversi regimi previdenziali interessati dall'operazione, basandosi sul trasferimento materiale dei contributi da ricongiungere all'interno dello stesso regime di destinazione. Aggiungasi che l'istituto della ricongiunzione è pregiudizievole, secondo l'autore, poiché implica la necessità di attualizzare i contributi, con conseguente imposizione di oneri finanziari aggiuntivi in capo al lavoratore.

Infine, secondo l'autore, accordare preferenza all'istituto della ricongiunzione determina uno scostamento dai criteri accolti dall'Unione europea, ove si ricorre all'istituto della totalizzazione e del cumulo gratuito, piuttosto che a quello della ricongiunzione.

Con la legge n. 228/2012, viene introdotto il nuovo istituto del cumulo gratuito, che permette ai lavoratori di cumulare senza oneri periodi contributivi non coincidenti al fine di conseguire un'unica pensione.

Dal 2013 si potevano far valere tramite questo istituto soltanto i periodi contributivi maturati presso l'assicurazione generale obbligatoria e alle gestioni sostitutive o

esclusive della stessa. L'istituto è stato introdotto per garantire un'ulteriore tutela a favore dei lavoratori subordinati o autonomi iscritti alle gestioni speciali, rimanendo pertanto esclusi dall'ambito di applicazione i liberi professionisti. Per un'analisi dell'istituto si veda CINELLI M., *Diritto della previdenza sociale*, Cedam, 2015, 207.

Con la Legge di Stabilità 2017, viene superata questa criticità poiché viene ampliato l'ambito d'applicazione dell'istituto del cumulo gratuito. Dal 2017, infatti, i lavoratori che prima potevano unire i molteplici periodi assicurativi ai fini pensionistici solo tramite l'istituto oneroso della ricongiunzione, oggi possono ricorrere al cumulo gratuito.

In particolare, l'art. 1 comma 195 della legge di stabilità 2017 modifica l'art. 1 comma 239, l. 228/2012 e riconosce la possibilità di ricorrere a tale istituto anche agli iscritti alle casse di previdenza dei liberi professionisti.

La fattispecie del cumulo gratuito viene, quindi, ridefinita come segue: *“Ferme restando le vigenti disposizioni in materia di totalizzazione dei periodi assicurativi di cui al decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 42, e di ricongiunzione dei periodi assicurativi di cui alla legge 7 febbraio 1979, n. 29, e successive modificazioni, i soggetti iscritti a due o più forme di assicurazione obbligatoria per invalidità, vecchiaia e superstiti dei lavoratori dipendenti, autonomi, e degli iscritti alla gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, e alle forme sostitutive ed esclusive della medesima, nonché agli enti di previdenza di cui al decreto legislativo 30 giugno 1994, n. 509, e al decreto legislativo 10 febbraio 1996, n. 103, che non siano già titolari di trattamento pensionistico presso una delle predette gestioni, hanno facoltà di cumulare i periodi assicurativi non coincidenti al fine del conseguimento di un'unica pensione (...)*”.

Per un commento alla nuova normativa si veda CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in *RDSS*, 2017, II, 443 ss.

Nei casi di esercizio della facoltà di ricongiunzione, quindi, viene data la facoltà ai contribuenti di accedere al sistema del cumulo gratuito (art. 1 comma 197 della Legge di Stabilità 2017), anziché fare domanda per il ricongiungimento oneroso dei periodi contributivi.

Per quanto riguarda la differenza tra l'istituto della totalizzazione ed il nuovo istituto del cumulo gratuito si veda GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 164 ss., secondo cui la totalizzazione prevede che i diversi periodi contributivi diano accesso a trattamenti pensionistici calcolati *pro quota* secondo il metodo contributivo; mentre nel cumulo gratuito, la liquidazione delle prestazioni previdenziali avviene *pro quota* sulla base delle regole proprie di ciascun regime previdenziale. Sul punto si veda anche CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in *RDSS*, 2017, II, 339, secondo il quale, ai fini della liquidazione della prestazione pensionistica, gli spezzoni contributivi maturati prima del 1996 (Riforma Dini) sono calcolati secondo il metodo retributivo e non viceversa secondo quello contributivo, al pari di quanto avviene per la totalizzazione.

La dottrina citata sostiene che con l'estensione del cumulo ai liberi professionisti e in presenza di un diritto autonomo alla pensione, la totalizzazione e la ricongiunzione perdono di significato e con il tempo non verranno più applicate, poiché sostituite a tutti gli effetti dall'istituto del cumulo gratuito.

Conferma di ciò è proprio da rinvenirsi, secondo l'autore, nel testo della norma del cumulo gratuito che, ai sensi dell'art. 1 comma 198 della legge di stabilità 2017, prevede che, qualora un lavoratore abbia fatto domanda e abbia intrapreso l'*iter* amministrativo per la totalizzazione ovvero per la ricongiunzione, possa rinunciare e accedere alla procedura del cumulo gratuito.

GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 164 aggiunge che anche la tempistica del cumulo è più rapida rispetto alla totalizzazione, poiché l'erogazione della pensione cumulata avviene solo dopo un mese dalla maturazione dei relativi requisiti.

In conclusione, dunque, secondo entrambi gli autori citati (cfr. in particolare CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in *RDSS*, 2017, II, 344) con il nuovo istituto del cumulo gratuito viene garantita sostanzialmente a favore del singolo

lavoratore un'unica posizione contributiva, ove i singoli periodi contributivi vengono implementati in modo diretto ed immediato.

### **3. Sulla portabilità della posizione previdenziale integrativa.**

L'obiettivo principale perseguito dal legislatore del d.lgs. 252/2005, testo normativo organico sulla previdenza complementare, è quello di promuovere la libera circolazione dei lavoratori all'interno del sistema di previdenza complementare.

Inoltre, in Italia, al pari di quanto accade in Unione europea, la normativa che regola il secondo ed il terzo pilastro della sicurezza sociale tende anche ad incentivare la concorrenza tra diversi fondi (chiusi, aperti ed individuali).

Pertanto, al duplice fine di promuovere la libera circolazione dei lavoratori tra fondi di previdenza complementare e di incentivare la concorrenza tra fondi pensione, si afferma e viene disciplinata a favore dei lavoratori la portabilità della posizione individuale integrativa da un fondo previdenziale ad un altro. Sul punto si veda PERSIANI M., *La previdenza complementare*, Cedam, 2010, 186.

La facoltà di trasferire la propria posizione previdenziale è espressamente attribuita ai lavoratori iscritti a forme pensionistiche individuali ex art. 13, comma 3, d.lgs. 252/2005 e ai lavoratori iscritti ai fondi pensione aperti ex art. 12, comma 3, d.lgs. 252/2005.

Per quanto riguarda, invece, la portabilità della posizione integrativa dei lavoratori iscritti ai fondi pensione sindacali, essa è disciplinata dall'art. 14, comma 6, d.lgs. 252/2005, che dispone quanto segue: *“Decorsi due anni dalla data di partecipazione ad una forma pensionistica complementare l'aderente ha facoltà di trasferire l'intera posizione individuale maturata ad altra forma pensionistica. Gli statuti e i regolamenti delle forme pensionistiche prevedono esplicitamente la predetta facoltà e non possono contenere clausole che risultino, anche di fatto, limitative del suddetto diritto alla portabilità dell'intera posizione individuale. Sono comunque inefficaci clausole che, all'atto dell'adesione o del trasferimento, consentano l'applicazione di voci di costo, comunque denominate, significativamente più elevate di quelle applicate nel corso del rapporto e che possono quindi costituire ostacolo alla portabilità. In caso di esercizio della predetta facoltà di trasferimento della posizione individuale, il lavoratore ha*



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

Sulla portabilità del trattamento di fine rapporto si veda PERSIANI M., *La previdenza complementare*, Cedam, 2010, 187. Essa non pone particolari problemi, avendo il trattamento di fine rapporto natura retributiva ed essendo espressamente prevista dalla legge, ex art. 2110 ult. comma c.c., la piena disponibilità delle parti sui relativi accantonamenti.

Per quanto riguarda, invece, la portabilità della contribuzione posta a carico del datore di lavoro dalla contrattazione collettiva, essa è possibile “*nei limiti e secondo le modalità stabilite dai contratti o accordi collettivi, anche aziendali*”. La ragione di tale limitazione risiede nell’esigenza di non alterare le risorse del fondo pensione a tutela della solidarietà dei lavoratori iscritti.

Infatti, secondo PERSIANI M., *Diritto della Previdenza Sociale*, Giappichelli, 2014, 428, se più lavoratori iscritti ai fondi sindacali decidessero di trasferire la loro posizione individuale, comprensiva della contribuzione a carico del datore, presso i fondi pensione commerciali, ciò aumenterebbe i costi del fondo sindacale a svantaggio dei lavoratori che vi rimangono.

La limitazione prevista dall’ultima parte dell’art. 14 comma 6, d.lgs. 252/2005 è pienamente giustificata, secondo PERSIANI M., *Diritto della Previdenza Sociale*, Giappichelli, 2014, 429, poiché il lavoratore al momento dell’adesione al fondo sindacale, decide di subordinare il suo interesse individuale alla libera circolazione tra fondi a quello collettivo della solidarietà tra iscritti al fondo sindacale.

Il sacrificio della libera circolazione tra fondi del lavoratore è, in ogni caso, controbilanciato dal principio della libertà di scelta e di adesione individuale alle forme di previdenza complementare sindacali ai sensi dell’art. 8 del d.lgs. 252/2005. Sul punto si veda anche FERRANTE V., *La previdenza complementare al tempo della crisi finanziaria: vicende dei fondi e tutela delle posizioni individuali*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2009, IV, 531 ss.

Secondo GIUBBONI S., *Legge, contratto collettivo e autonomia individuale nella nuova disciplina della previdenza complementare*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2007, III, 337 ss. la portabilità della posizione individuale all’interno del sistema di previdenza

complementare assume, dunque, una rilevanza “strategica” tra scelte individuali e interesse collettivo ossia tra le istanze di concorrenza del mercato previdenziale e le esigenze di tutela legate alla dimensione mutualistica e solidaristica dei fondi chiusi di previdenza complementare.

## CAPITOLO TERZO

### IL CASO DEI RICERCATORI

*Sommario:* **1.** La mobilità intersettoriale dei ricercatori tra il settore pubblico e privato. – **2.** Lo spazio europeo della ricerca. – **3.** UE e Italia: l’assenza del riconoscimento della figura professionale del ricercatore e l’inesistenza di un mercato aperto e trasparente del lavoro di ricerca. – **4.** Il diritto alla portabilità delle tutele pensionistiche.

#### **1. La mobilità intersettoriale dei ricercatori tra il settore pubblico e privato.**

La Commissione europea in EUROPEAN COMMISSION RESEARCH DIRECTORATE-GENERAL, ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 24-25, rileva che nel mercato del lavoro attuale, il ricercatore è una tra le figure professionali più mobili. Il fenomeno della mobilità dei ricercatori, peraltro, pare destinato a crescere. Per la Commissione è utile preliminarmente operare una distinzione tra le varie forme di mobilità, al fine di scongiurare il rischio di incorrere in ambiguità e pregiudizi negativi (tra questi, a titolo esemplificativo, si segnala il legame, sovente evidenziato, tra l’alto tasso di mobilità geografica dei ricercatori e le situazioni di crisi economica dei rispettivi Paesi di appartenenza). Il termine “mobilità dei ricercatori” infatti, in linea teorica, non ricomprende solamente la mobilità *geografica*, ma include anche, a livello teorico, la cd. mobilità *intersettoriale*, ossia le transizioni dall’accademia all’impresa e viceversa. La prassi tuttavia – come osservato dalla stessa Commissione - rivela che il fenomeno attuale della mobilità intersettoriale si caratterizza per essere sostanzialmente unidirezionale, dall’accademia all’impresa.

Quanto alla mobilità geografica, essa si connota per la propria dimensione necessariamente internazionale: tale possibilità svolge per i ricercatori un ruolo fondamentale nell’incontro tra domanda e offerta di lavoro e favorisce lo sviluppo di “centri di eccellenza”. Inoltre, si osserva che la mobilità dei ricercatori contribuisce in

misura sensibile alla riduzione del divario esistente tra domanda e offerta di lavoro nei Paesi in cui vi è una maggiore difficoltà nel reclutamento di ricercatori (cfr. ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 27).

Da ultimo, la Commissione afferma che nei Paesi in cui il settore della ricerca è meno sviluppato, la forma di mobilità più diffusa non è tanto quella geografica, quanto quella intersettoriale: si assiste infatti al fenomeno di una pluralità di lavoratori che, dopo aver inizialmente intrapreso un percorso nel settore della ricerca, sia pubblica che privata, decidono di trasferirsi in imprese che, al contrario, non fanno ricerca.

Quanto invece alla mobilità intersettoriale, essa si riferisce a tutti i possibili “ponti” che possono essere costruiti tra l’Università e l’impresa. Su questi aspetti si veda VANDEVELDE K., *Intersectoral mobility, report from the 2014 ERAC mutual learning workshop on Human Resources and Mobility*, 26 March 2014, 2: “*intersectoral mobility, in the broadest sense of the term, refers to all possible bridges that can be built between university, industry and other sectors of employment*”.

I flussi di sapere tra l’accademia e il settore privato sono essenziali per lo sviluppo e l’innovazione: questa consapevolezza è diffusa tanto nel panorama europeo (cfr. ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 27), quanto in quello italiano (cfr. in particolare TIRABOSCHI M., *L’inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, in IMPOCO E. M., TIRABOSCHI M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016, 15 ss.).

A livello eurounitario, il lavoro di ricerca pubblico e privato viene considerato “*una delle vie più promettenti per il futuro*”. Infatti, si rileva che all’interno dell’Unione europea, le attività di ricerca e sviluppo generano tra il 20% e il 25% della crescita

economica (cfr. da ultimo comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *Ricerca e innovazione come fattori di rilancio della crescita*, 10 giugno 2014, COM(2014) 339 final).

Si evidenzia, inoltre, che l'attività di ricerca svolta nel settore privato reca benefici anche sul piano occupazionale: i Paesi e i territori nei quali è maggiormente sviluppato il lavoro di ricerca nelle imprese presentano un tasso di disoccupazione minimo. Sul punto si veda CIRIACI D., MONCADA PATERNÒ CASTELLO P., VOIGT P., *Innovation and Job Creation: A sustainable relation?*, IPTS Working Paper on Corporate R&D and Innovation, 2013, n. 1.

Sui benefici della mobilità intersettoriale in termini di produttività e di occupazione si veda anche EUROPEAN COMMISSION, *Mobility of Researchers between Academia and Industry. 12 Practical Recommendations*, 2006.

Nonostante la riconosciuta centralità del lavoro di ricerca nel settore privato, allo stato dell'arte la mobilità intersettoriale all'interno dell'Unione europea si presenta ancora poco sviluppata, giacché la situazione attuale disvela un maggior numero di ricercatori europei presenti nel settore pubblico (54%) rispetto a quelli nel settore privato (46%). In altri Stati del mondo, invece, la percentuale di ricercatori impiegati nel settore privato è di gran lunga più elevata: in Cina (69%), in Giappone (73%) e negli USA (80%). I dati espressi sono rilevati da ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 28.

In Italia, la situazione del lavoro di ricerca è ancora più critica (cfr. TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, cit., 19; DELOITTE, *Researchers' Report 2014*, Final Report, European Commission, 2014, 16 ss.). Solo Cile, Polonia e Turchia segnalano un tasso di lavoro di ricerca inferiore rispetto all'Italia (OECD, 2013).

FORESTI G., *Specializzazione produttiva e struttura dimensionale delle imprese: come spiegare la limitata attività di ricerca dell'industria italiana*, CSC Working Paper,

2002, n. 32, sostiene che il basso numero di ricercatori presenti in Italia sia causato dalla modesta entità delle risorse investite nel lavoro di ricerca privato, nonostante il contesto industriale nazionale sia caratterizzato da un alto grado di specializzazione produttiva.

Il numero modesto dei ricercatori in Italia, secondo ORSENIGO L., *Politiche per la ricerca e l'innovazione*, in AA. VV. (a cura di), *Investimenti, innovazione e città. Una nuova politica industriale per la crescita*, Egea, 2015, 217-218, si deve, altresì, alla mancanza di percorsi formativi di figure professionali che garantiscano competenze adeguate e consone al lavoro di ricerca in impresa.

Sul punto sono concordi anche BRACCHI G., *Rigenerare l'industria creando nuove imprese tecnologiche*, in AA. VV. (a cura di), *Investimenti, innovazione e città. Una nuova politica industriale per la crescita*, cit., 330; TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, cit., 20, i quali denunciano l'assenza di percorsi di ricollocazione e riqualificazione professionale dei ricercatori e sostengono che tali interventi potrebbero essere realizzati in un mercato del lavoro di ricerca aperto e trasparente, che non si fondi esclusivamente sul settore della ricerca pubblica accademica, come, invece, avviene attualmente in Italia.

## **2. Lo spazio europeo della ricerca.**

L'attività di ricerca e sviluppo e il fenomeno della mobilità intersettoriale dei ricercatori tra settore pubblico e privato trovano specifica menzione nel quadro normativo eurounitario all'art. 179 del TFUE, a mente del quale: *“L'Unione si propone l'obiettivo di rafforzare le sue basi scientifiche e tecnologiche con la realizzazione di uno spazio europeo della ricerca nel quale i ricercatori, le conoscenze scientifiche e le tecnologie circolino liberamente, di favorire lo sviluppo della sua competitività, inclusa quella della sua industria, e di promuovere le azioni di ricerca ritenute necessarie ai sensi di altri capi dei trattati.*

*A tal fine essa incoraggia nell'insieme dell'Unione le imprese, comprese le piccole e le medie imprese, i centri di ricerca e le università nei loro sforzi di ricerca e di sviluppo tecnologico di alta qualità; essa sostiene i loro sforzi di cooperazione, mirando soprattutto a permettere ai ricercatori di cooperare liberamente oltre le frontiere e alle*

*imprese di sfruttare appieno le potenzialità del mercato interno grazie, in particolare, all'apertura degli appalti pubblici nazionali, alla definizione di norme comuni ed all'eliminazione degli ostacoli giuridici e fiscali a detta cooperazione"*.

Ai fini della costruzione di uno spazio europeo della ricerca, sono in continua elaborazione misure di *policy* europea che ne incrementino la competitività. In tal senso, si veda EUROPEAN COMMISSION, *The European Research Area: New Perspective*, Green Paper, 2007. Nello stesso senso si veda anche FERNÁNDEZ-ZUBIETA A., GUY K., *Developing the European Research Area: Improving Knowledge Flows via Researcher Mobility*, JRC Scientific and Technical Reports, European Commission, 2010, i quali rilevano come, nell'ambito della creazione di uno spazio europeo di ricerca, l'Unione europea si attivi per rimuovere gli ostacoli alla mobilità geografica e intersettoriale dei ricercatori sulla base non solo della libertà di circolazione dei lavoratori, ma anche della cd. quinta libertà fondamentale: la libera circolazione delle conoscenze.

TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, cit., 18, individua nell'art. 179 TFUE la base normativa della Carta europea dei ricercatori e del Codice di condotta adottati dalla Commissione europea nel 2005. Nello stesso anno è stata adottata anche la cd. VISA scientifica, al fine di facilitare l'accesso e la residenza nell'Unione europea di ricercatori provenienti da Paesi terzi. (cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Better careers and more mobility: a European partnership for researchers*, COM(2008) 317 final, 23 maggio 2008).

Nel 2008 la Commissione ha proposto, inoltre, lo sviluppo di una *partnership* tra Stati membri per incrementare il numero di ricercatori operanti nello spazio europeo della ricerca. Sul punto si veda ancora EUROPEAN COMMISSION, *Better careers and more mobility: a European partnership for researchers*, COM(2008) 317 final, 23 maggio 2008.

In particolare, nella relazione si sono individuate 4 aree nelle quali il partenariato tra Stati europei per la costruzione dell'ERA deve essere attivato: in primo luogo, nella creazione delle condizioni di accesso al mercato del lavoro di ricerca; in secondo luogo, nella previsione di tutele di protezione sociale obbligatorie e integrative a favore dei ricercatori; in terzo luogo, nella previsione di condizioni di lavoro attrattive; da ultimo, nella promozione di percorsi formativi di ricerca.

Nel 2011 la Commissione europea, prendendo atto della frammentazione del mercato del lavoro di ricerca, ha operato una classificazione europea tesa a descrivere in linea generale i differenti livelli del percorso professionale di un ricercatore (cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Towards a European framework for research careers*, 21 July 2011). Il quadro classificatorio è utile per favorire l'universalizzazione dei percorsi di ricerca e ridurre gli ostacoli alla mobilità geografica e intersettoriale dei ricercatori nello spazio europeo, eliminando le differenze di classificazione, che potrebbero generare incomunicabilità tra gli Stati ovvero tra settore pubblico e privato.

Il sistema classificatorio elaborato nella relazione della Commissione europea sopra citata, è formato da quattro livelli: "R1 First Stage Researcher" (a partire dall'inizio del dottorato); "R2 Recognised Researcher" (dal conseguimento del titolo di dottorato in avanti); "R3 Established Researcher" (ricercatori che hanno sviluppato un livello di competenza indipendente); "R4 Leading Researcher" (ricercatori alla guida di un area/campo di ricerca).

Allo stato attuale, non può dirsi ancora raggiunto l'obiettivo di uno spazio europeo della ricerca, anche se - come visto - le *policy* in materia si incrementano anno per anno. Sul punto si veda EUROPEAN COMMISSION, *Better careers and more mobility: a European partnership for researchers*, COM(2008) 317 final, 23 maggio 2008, la quale afferma che in diversi Stati membri, con riferimento al lavoro di ricerca nel settore privato, ancora non vi sono condizioni competitive paragonabili a quelle esistenti nel settore pubblico. Molti giovani ricercatori vengono formati in un contesto tradizionale accademico, che non fa acquisire loro competenze adeguate per un percorso professionale di ricerca in azienda.

Secondo EUROPEAN COMMISSION, *Towards a European framework for research careers*, 21 July 2011, non si è ancora raggiunto il risultato di un mercato del lavoro dei ricercatori aperto e trasparente. Esso, al contrario, si presenta frammentato sia in termini geografici che intersettoriali: sono ancora presenti, infatti, numerose barriere tra gli Stati, che finiscono per ostacolare i trasferimenti transnazionali; allo stesso modo, la segmentazione tra percorsi di ricerca accademici e d'impresa è significativa, con conseguente incomunicabilità tra settore pubblico e privato. Spesso, i ricercatori non beneficiano di una chiara prospettiva professionale e non giungono a conoscenza delle potenziali opportunità lavorative presenti nei vari settori economici. Gli stessi datori di



lavoro, di contro, non conoscono le competenze possedute dai ricercatori e non immaginano i benefici che essi potrebbero portare in azienda con la loro professionalità. L'art. 180 del TFUE prevede che nel perseguire l'obiettivo della costruzione di uno spazio europeo della ricerca, l'Unione europea possa integrare le seguenti azioni intraprese dagli Stati membri: “a) attuazione di programmi di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione, promuovendo la cooperazione con e tra le imprese, i centri di ricerca e le università; b) promozione della cooperazione in materia di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione dell'Unione con i paesi terzi e le organizzazioni internazionali; c) diffusione e valorizzazione dei risultati delle attività in materia di ricerca, sviluppo tecnologico e dimostrazione dell'Unione; d) impulso alla formazione e alla mobilità dei ricercatori dell'Unione”.

Come si evince dalla lettura della norma, l'Unione europea promuove misure che consentano il superamento dei principali ostacoli alla mobilità intersettoriale (*ex art. 180 lett. a*) e alla mobilità geografica (*ex art. 180 lett. d*). Per un commento agli artt. 179 e ss. del TFUE si veda POCAR F., BARUFFI M. C., *Commentario breve ai Trattati dell'Unione Europea*, Cedam, 2014, 1089 ss.

EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008; TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, cit., 18, sono concordi nel ritenere che uno dei principali ostacoli alla mobilità geografica e intersettoriale è il rischio di perdere nelle varie transizioni occupazionali periodi contributivi maturati utili al raggiungimento dei requisiti, per avere diritto alle tutele previdenziali, in particolare pensionistiche.

Per questo motivo la portabilità dei diritti previdenziali dei ricercatori è indicata dalla dottrina citata, quale nodo ineludibile legato alla mobilità dei ricercatori.

### **3. UE e Italia: l'assenza del riconoscimento della figura professionale del ricercatore e l'inesistenza di un mercato aperto e trasparente del lavoro di ricerca.**

Attualmente, non vi è una definizione legislativa della figura professionale del ricercatore. Il riconoscimento del relativo *status* professionale comporterebbe un

significativo passo in avanti nella rimozione degli ostacoli alla mobilità dei ricercatori e nell'accelerazione del processo verso la creazione di uno spazio europeo della ricerca (cfr. *ex multis* EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008, 37-38). Nello stesso senso si veda ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 16, secondo i quali la prima condizione per la creazione di uno spazio europeo della ricerca è assicurare ai ricercatori un trattamento di rispetto, tramite un autonomo *status* professionale nei rispettivi settori di competenza.

Della medesima opinione è TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, cit., 65, il quale nota come le stesse istituzioni europee individuino quale premessa fondamentale per la creazione di uno spazio europeo della ricerca il riconoscimento della professione di ricercatore.

La stessa Carta europea dei ricercatori dispone, infatti, che tutti coloro i quali “*hanno abbracciato la carriera di ricercatore devono essere riconosciuti come professionisti ed essere trattati di conseguenza. Si dovrebbe cominciare nella fase iniziale delle carriere, ossia subito dopo la laurea, indipendentemente dalla classificazione a livello nazionale (ad esempio, impiegato, studente post-laurea, dottorando, titolare di dottorato-borsista, funzionario pubblico)*” (cfr. Carta europea dei ricercatori, sui Principi generali e requisiti validi per i datori di lavoro e i finanziatori, 17).

In questa direzione si inserisce la definizione del quadro di riferimento di carriera elaborato da EUROPEAN COMMISSION, *Towards a European framework for research careers*, 21 July 2011, che ha il fine di promuovere la trasparenza nella valutazione di progressione di carriera dei ricercatori nelle varie fasi del loro percorso professionale.

Inoltre, si afferma che la nozione di ricercatore dovrebbe tener conto e ricomprendere anche coloro che svolgono l'attività di ricerca nel settore privato, alla luce del fenomeno, sempre più diffuso a livello europeo, della mobilità intersettoriale. Sul punto si veda VANDEVELDE K., *Intersectoral mobility, report from the 2014 ERAC mutual*

*learning workshop on Human Resources and Mobility*, 26 March 2014, 4.

Infine, la definizione di ricercatore richiede, altresì, di essere modulata su una nuova tipologia di ricercatore, che ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 29, identificano nella figura del “ricercatore imprenditoriale” ossia un ricercatore innovativo, flessibile, capace di elaborare nuove soluzioni e di ricoprire funzioni diverse.

OCSE, *Proposed Standard Practice for Surveys on Research and Experimental Development*, Manuale di Frascati, 2002, formula una definizione dell’attività di ricerca e sviluppo, cd. “R&S”, da intendersi come: “*il complesso di lavori creativi intrapresi in modo sistematico sia per accrescere l’insieme delle conoscenze (...), sia per utilizzare tali conoscenze nella concezione di nuove applicazioni*”.

La materia della ricerca e dello sviluppo, così definita, viene a ricomprendere tre distinti campi operativi: “*a) ricerca di base ovvero il lavoro sperimentale o teorico intrapreso principalmente per acquisire nuove conoscenze sui fondamenti dei fenomeni e dei fatti osservabili, non finalizzato ad una specifica applicazione;*

*b) ricerca applicata ovvero il lavoro originale intrapreso al fine di acquisire nuove conoscenze e finalizzato anche e principalmente ad una pratica e specifica applicazione;*

*c) sviluppo sperimentale ovvero il lavoro sistematico basato sulle conoscenze esistenti acquisite attraverso la ricerca e l’esperienza pratica, condotto al fine di completare, sviluppare o migliorare materiali, prodotti e processi produttivi, sistemi e servizi”.*

La Commissione europea nella *Carta europea dei ricercatori*, utilizzando la nozione di ricerca dell’OCSE, accettata a livello internazionale, definisce i ricercatori quali “*professionisti impegnati nella concezione o nella creazione di nuove conoscenze, prodotti, processi, metodi e sistemi nuovi e nella gestione dei progetti interessati*”. Tale definizione comprende interamente i tre campi applicativi, includendo anche le persone che svolgono attività di consulenza, supervisione, insegnamento e giornalismo scientifico.

La Carta europea dei ricercatori (sezione 3, *Definizioni*) distingue questi ultimi in due categorie sulla base dell'anzianità professionale nel settore della ricerca: da un lato, vi sono “*i ricercatori nella fase iniziale di carriera*” ossia nei primi quattro anni (a tempo pieno) di attività di ricerca, inclusi i periodi di formazione; dall'altro lato, vi sono “*i ricercatori dalla comprovata esperienza*” ossia i ricercatori che vantano almeno quattro anni di esperienza (a tempo pieno) nel campo della ricerca, dal momento della laurea.

TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, in IMPOCO E. M., TIRABOSCHI M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016, 15-16, evidenzia che la definizione elaborata dall'OCSE e ripresa dalla Commissione europea sull'attività di ricerca e sviluppo non fa nessuna distinzione tra ricerca pubblica e privata e ciò secondo l'autore conferma la crescente centralità della ricerca nell'ambito imprenditoriale e produttivo, rompendo i tradizionali confini esistenti tra finanziatori, produttori e consumatori.

Nella stessa direzione si pone la Carta europea dei ricercatori (sezione 3, *Definizioni*), la quale non opera alcuna distinzione dell'attività di ricerca fondata sulla natura pubblica o privata del soggetto che la dirige e la finanzia. Infatti, la Commissione europea nella citata raccomandazione identifica i “*datori di lavoro*” con “*tutti gli enti pubblici o privati che impiegano ricercatori in base a un contratto*”, e con il termine “*finanziatori*” si riferisce invece a “*tutti gli enti che erogano un finanziamento (ivi compresi stipendi, premi, sovvenzioni e borse) agli istituti di ricerca pubblici e privati*”.

Secondo la Commissione europea in *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, cit., 43 per un coordinamento efficace tra i diversi sistemi di sicurezza sociale è necessario che venga definito in modo uniforme per tutti gli Stati membri lo *status* legale dei ricercatori, sul modello della direttiva 2005/71/CE, la quale definisce lo *status* di ricercatore con riferimento ai cittadini dei Paesi terzi.

Ai sensi dell'art. 2 lett. d) della direttiva 2005/71/CE, recante la disciplina sulla procedura prevista per l'ammissione di cittadini di Paesi terzi a fini di ricerca scientifica, per “*ricercatore*” si intende “*un cittadino di un paese terzo in possesso di un titolo di studi superiori appropriato che dia accesso a programmi di dottorato, il quale è selezionato da un istituto di ricerca per svolgere un progetto di ricerca che richiede di norma il suddetto titolo*”.

Per “ricerca” si intende invece qualsiasi “*lavoro creativo svolto su base sistematica per aumentare il bagaglio di conoscenze, compresa la conoscenza dell’uomo, della cultura e della società, e l’utilizzazione di tale bagaglio di conoscenze per concepire nuove applicazioni*” (art. 2 lett. b) direttiva 2005/71/CE).

Da ultimo la Carta europea dei ricercatori raccomanda agli Stati membri di “*sforzarsi di offrire ai ricercatori dei sistemi di sviluppo di carriera sostenibili in tutte le fasi della carriera, indipendentemente dalla loro situazione contrattuale e dal percorso professionale scelto nella R&S, e impegnarsi affinché i ricercatori vengano trattati come professionisti e considerati parte integrante delle istituzioni in cui lavorano*” (cfr. considerando 9).

La ricerca, tuttavia, non è ancora riconosciuta universalmente dagli Stati membri come una professione Sul punto si veda ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., HYNES M., MARIN L., LINKOVA M., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012, 16).

Della stessa opinione è TIRABOSCHI M., *L’inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, in *DRI*, 2016, IV, il quale, analizzando la situazione italiana, evidenzia l’assenza di un riconoscimento formale – tanto sul piano legislativo, quanto su quello contrattuale – dello *status* professionale del ricercatore e osserva che con la parola “ricerca” di regola ci si riferisce esclusivamente all’ambito pubblico accademico.

A parere dell’autore, la mancanza di un riconoscimento della categoria professionale dei ricercatori determina l’impossibilità di uno sviluppo in relazione alle forme di mobilità intersettoriale tra settore pubblico e privato, a scapito di quest’ultimo, da sempre considerato di dignità inferiore rispetto al primo.

Ad oggi, in Italia, in assenza di un riconoscimento formale delle figure professionali dei ricercatori, non può dunque parlarsi di un mercato del lavoro di ricerca realmente aperto e trasparente, né conseguentemente di uno spazio europeo di ricerca.

La dottrina citata rileva che il legislatore italiano ha disciplinato in maniera analitica il lavoro di ricerca nel settore pubblico, ossia quello svolto presso le Università e i centri

di ricerca pubblici. Diversamente, con riguardo al lavoro di ricerca nel settore privato, il legislatore è intervenuto tramite l'emanazione di cd. norme incentivo, operanti sia sotto il profilo fiscale che sotto il profilo normativo. Un esempio di norma incentivo operante sul piano normativo è rappresentato dalla legislazione degli anni novanta, volta alla promozione della ricerca scientifica e tecnologica nel settore industriale.

In particolare, sull'art. 14 della legge 196/1997 si veda TAMPIERI A., *L'occupazione nel settore della ricerca*, in GALANTINO L. (a cura di), *Il lavoro temporaneo e i nuovi strumenti di promozione della occupazione. Commento alla legge 24 giugno 1997, n. 196*, Giuffrè, 1997, 353 ss., il quale commenta le misure di incentivazione all'assunzione di laureati e dottori di ricerca nelle imprese.

Con riferimento alle norme incentivo relative alla collaborazione tra il settore pubblico della ricerca e quello privato si veda DELOITTE, *Researchers' Report 2014*, Final Report, European Commission, 2014, 9, che analizza il d.lgs. 297/1999 sul riordino della disciplina e lo snellimento delle procedure per il sostegno della ricerca scientifica e tecnologica, per la diffusione delle tecnologie, per la mobilità dei ricercatori.

In questo contesto normativo, manca, tuttavia, una regolazione sistematica del lavoro di ricerca privato e una definizione giuridica del ricercatore *lato sensu*, che comprenda sia i ricercatori accademici che quelli aziendali.

L'assenza di una definizione giuridica del lavoro di ricerca in azienda si accompagna nella prassi a una molteplicità di contratti atipici come le *internship* aziendali, le borse di studio e gli assegni di ricerca.

TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, in IMPOCO E. M., TIRABOSCHI M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016, 59 ss., ipotizza un processo di definizione della categoria professionale dei ricercatori a partire dalla contrattazione collettiva, poiché da una parte deve ritenersi che spetti al sistema delle relazioni industriali il compito della regolazione tra la domanda e l'offerta di lavoro nel mercato, e dall'altra si osserva come un processo analogo di definizione "dal basso" sia già avvenuto per la categoria dei quadri, dapprima riconosciuti in sede di contrattazione collettiva, e poi a livello legislativo (ex art. 1, l. 190/1985), con conseguente inserimento della nuova categoria nell'elenco dei

prestatori di lavoro di cui all'art. 2095 c.c. Sul punto si veda anche UGGERI F., *Il ricercatore e il lavoro che cambia*, in Boll. Spec. ADAPT, 2016, n. 4.

In questo stesso senso si è espressa la proposta di legge, d'iniziativa dei deputati Vignali, Fanucci, Palmieri, Vaccaro, Marguerettaz, Bargero, Laffranco, Rubinato, del 3 marzo 2016, che all'art. 1 rubricato *Identificazione della figura del ricercatore* propone quanto segue: “*Il primo comma dell’articolo 2095 del codice civile è sostituito dal seguente: «I prestatori di lavoro subordinato si distinguono in dirigenti, ricercatori, quadri, impiegati e operai. Le leggi e i contratti collettivi di lavoro, anche aziendali, determinano i requisiti di appartenenza alle citate categorie».*”

TIRABOSCHI M., *op. cit.*, 68, compara, dunque, il riconoscimento dei quadri a quello dei ricercatori: come allora si era dovuto effettuare a ritroso il percorso dal contratto allo *status* (cfr. GARILLI A., *Le categorie dei prestatori di lavoro*, Jovene, 1988, 4), anche oggi, l'autore auspica che lo stesso processo possa avvenire per la definizione della figura del ricercatore, la quale deve recepire i tratti distintivi dello *status* professionale già affermatosi.

L'esito di un siffatto riconoscimento legale della figura professionale dei ricercatori costituirebbe una risposta adeguata alle iniziative eurounitarie finalizzate alla creazione di uno spazio europeo della ricerca, e incentiverebbe la mobilità intersettoriale interna dei ricercatori italiani. Ci si dirigerebbe così verso la creazione di un mercato aperto e trasparente del lavoro di ricerca del settore privato, parallelo e comunicante con quello del settore pubblico.

La definizione legale della figura professionale del ricercatore, secondo la dottrina citata, potrebbe costituire uno stimolo per la contrattazione collettiva nel determinare le competenze e i requisiti di professionalità dei ricercatori, alla stregua di quanto già avvenuto nell'Unione europea, con l'elaborazione del quadro di riferimento per la carriera dei ricercatori (cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Towards a European framework for research careers*, 21 July 2011).

#### **4. Il diritto alla portabilità delle tutele pensionistiche.**

L'attenzione delle istituzioni comunitarie per la realizzazione di un'area europea della ricerca pone al centro la mobilità dei ricercatori e la connessa problematica relativa alla

portabilità delle tutele previdenziali. Quest'ultimo profilo si presenta come uno degli aspetti di maggiore criticità tra quelli che hanno sin qui ostacolato l'accoglimento delle proposte della Commissione volte ad incoraggiare e sostenere a tutti i livelli la mobilità di chi lavora nel settore di ricerca (cfr. SACCAGGI M., *Mobilità dei ricercatori: il nodo della sicurezza sociale*, in Boll. Spec. ADAPT, 2016, n. 4).

La Commissione europea evidenzia che i diritti pensionistici rappresentano la dimensione più consistente e problematica della materia della previdenza sociale (37,8%), seguiti dall'assistenza sanitaria (28%), dalla indennità di disoccupazione (27,1%) e dai congedi familiari (22%) (cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008, 37; TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, in IMPOCO E. M., TIRABOSCHI M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016, 18).

EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008, 36 ss. analizza gli ostacoli alla mobilità dei ricercatori sul piano dei diritti pensionistici sia obbligatori che integrativi.

Per quanto concerne il primo pilastro della previdenza obbligatoria, la Commissione europea in *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, cit., 41 ss., evidenzia le debolezze legate al coordinamento dei sistemi pensionistici previsto dal regolamento n. 883/2004/CE, atteso che quest'ultimo non regolamenta la creazione di un unico sistema europeo di sicurezza sociale, né fissa *standards* minimi comuni di tutela previdenziale per tutti i lavoratori europei.

A giudizio della Commissione, infatti, sarebbe necessaria la previsione di un unico sistema previdenziale comune agli Stati membri, o quantomeno forme di armonizzazione - e non di mero coordinamento - affinché il ricercatore possa non perdere i suoi diritti pensionistici nel passaggio da un Paese all'altro.

Premesso quanto sopra, al fine di promuovere la mobilità dei ricercatori e la creazione dello spazio europeo di ricerca, la Commissione europea suggerisce alcune *policy*.

In primo luogo, l'incremento di informazioni verso i ricercatori circa i loro diritti previdenziali ed il loro diritto alla portabilità della posizione contributiva previsto dal regolamento n. 883/2004/CE, tramite l'istituto della totalizzazione.



In secondo luogo, la cooperazione tra le diverse amministrazioni previdenziali competenti degli Stati membri interessati dalla totalizzazione dei periodi contributivi maturati dal ricercatore.

In terzo luogo, l'implementazione del trasferimento elettronico dei dati e delle differenti posizioni contributive del ricercatore nelle diverse gestioni previdenziali statali.

Come già visto, allo stato dell'arte, in materia di coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, difetta un riconoscimento legale della categoria professionale dei ricercatori. L'assenza di una chiara ed omogenea definizione legale si contrappone alla varietà di *status* professionali dei ricercatori presenti sul mercato del lavoro: subordinati, autonomi, titolari di borse di dottorato o assegnisti di ricerca.

La varietà di status professionali, secondo la Commissione, accentua il rischio per le diverse figure di ricercatori di una ridotta copertura previdenziale.

Secondo la Commissione europea in *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, cit., 43, ai fini di un coordinamento efficace tra i diversi sistemi di sicurezza sociale sarebbe necessario inserire nel testo del regolamento n. 883/2004 una definizione di "ricercatore" analogamente alla direttiva 2005/71/CE, che definisce lo *status* di ricercatore con riferimento ai cittadini dei Paesi terzi (cfr. *supra* par. 3).

La Commissione prosegue nel suo ragionamento affermando che l'introduzione di una definizione legale di "ricercatore" sarebbe utile anche ai fini di una migliore individuazione della legge applicabile. Come noto, infatti, ai fini del coordinamento tra i vari sistemi di previdenza sociale degli Stati membri, il regolamento n. 1408/71/CE all'art. 13, oggi il regolamento n. 883/2004/CE all'art. 11, prevede, quale criterio principale di collegamento per l'individuazione della legge applicabile al ricercatore che rivendica i propri diritti pensionistici, quello della cd. *lex loci laboris*. La Commissione denuncia l'inadeguatezza del predetto criterio, poiché il ricercatore, lavorando di regola sulla base di contratti di breve durata nei diversi Stati membri, si confronta con una pluralità di regimi di sicurezza sociale e ciò rende il coordinamento tra gli stessi molto complesso.

Tale coordinamento può, tuttavia, essere agevolato da due procedure previste nello stesso regolamento 883/2004 (cfr. EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008, 41 ss.).

In primo luogo, ai sensi dell'art. 12 del regolamento n. 883/2004/CE, viene regolamentata la legge applicabile in caso di distacco e per l'effetto si permette temporaneamente (per un massimo di due anni) a un lavoratore, che si trova all'estero, di rimanere affiliato al regime di previdenza sociale dello Stato membro di lavoro abituale. Il distacco può essere una procedura particolarmente utile per i ricercatori, poiché possono rimanere iscritti ad un unico ente previdenziale nazionale, nonostante lo svolgimento di prestazioni lavorative avvenga con contratti di breve durata conclusi in più Stati membri.

In secondo luogo, un altro criterio di collegamento vantaggioso per i ricercatori potrebbe essere quello previsto ai sensi dell'art. 16 del regolamento n. 883/2004, che stabilisce che due o più Stati membri possano, di comune accordo, prevedere eccezioni alle disposizioni dell'art. 11 e ss., nell'interesse di determinate categorie di persone.

Tale disposizione costituisce un'eccezione all'applicazione della *lex loci laboris*, è uno strumento utile che può facilitare la permanenza dell'applicazione di una normativa nazionale, ad esempio, in caso di contratti di ricerca che abbiano una durata superiore a ventiquattro mesi (termine massimo consentito dall'art. 12 del regolamento sul distacco).

Ai fini di una compiuta attuazione della norma, gli Stati membri dovrebbero, con il sostegno della Commissione europea, considerare l'opportunità di sottoscrivere accordi bilaterali o plurilaterali che determinino la legge applicabile, ovvero che rimettano agli stessi ricercatori la facoltà di operare tale scelta in condizioni di trasparenza.

Per quanto attiene al secondo e al terzo pilastro, una soluzione auspicata da EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008, 47-51, consiste nella possibilità di creare a livello europeo un sistema unico di previdenza complementare ad integrazione dei sistemi pensionistici nazionali.

In particolare, nel medio-lungo periodo, si potrebbe costituire un Centro di Assistenza Pensione che fornisca consulenza e assistenza sulle pensioni e sui propri diritti previdenziali. La Commissione ipotizza, inoltre, la creazione in ciascuno Stato membro di un Registro Pensionistico Nazionale per il rilievo e l'indagine dei diritti pensionistici di ciascuno.

Nel breve periodo sarebbe invece opportuno procedere all'accumulo dei crediti pensionistici maturati dai ricercatori attraverso l'edificazione di un istituto finanziario di previdenza complementare, sullo schema della direttiva 2003/41/CE, cd. IORP I.

Secondo EUROPEAN COMMISSION RESEARCH DIRECTORATE-GENERAL, *Feasibility Study for a EU Pension Fund for Researchers*, Executive Summary, 2010, 3, la direttiva IORP I costituisce il quadro normativo di riferimento più adeguato per la costruzione di un fondo pensionistico a tutela dei ricercatori, che permetta il mantenimento della loro posizione contributiva, indipendentemente dai trasferimenti geografici o di settore degli stessi. In questo modo verrebbe ridotto il rischio di una perdita delle tutele previdenziali e verrebbe incentivata la mobilità nello spazio europeo di ricerca.

La Commissione individua molteplici ragioni per optare per la costituzione di un fondo secondo lo schema IORP: in primo luogo, è un mercato previdenziale già avviato e in continua evoluzione; in secondo luogo, sono in via di sviluppo nuovi prodotti finanziari di previdenza complementare; in terzo luogo, la direttiva 2003/41/CE prevede la libera trasferibilità della propria posizione contributiva integrativa; da ultimo, per i fondi disciplinati da IORP I sono previsti *standards* comuni per la tassazione dei prodotti finanziari e divieti di discriminazione sulla base delle legislazioni e delle prassi nazionali.

La COMMISSIONE EUROPEA, *Mobilità dei ricercatori: un nuovo fondo pensione paneuropeo per incentivarla*, comunicato stampa del 1 ottobre 2014, ha portato a conoscenza innanzitutto agli stessi ricercatori europei la costituzione del consorzio, preposto alla costituzione nel 2015 del nuovo regime pensionistico paneuropeo per i ricercatori, denominato RESAVER (*Retirement Saving Vehicle for the European Researchers*).

I membri fondatori del consorzio sono stati: la Central European University di Budapest, il consorzio per un'infrastruttura centroeuropea di ricerca (Central European Research Infrastructure Consortium, CERIC-ERIC), Elettra - Sincrotrone Trieste S.C.p.A, Fondazione Edmund Mach, l'Istituto Italiano di Tecnologia, la Technical University di Vienna e il VSNU (associazione delle università nei Paesi Bassi).

La Commissione, nella redazione del comunicato, ribadisce gli obiettivi sottesi alla costituzione di un fondo pensionistico a favore dei ricercatori. Innanzitutto, esso incrementerebbe la mobilità dei ricercatori, tutelandoli nei loro spostamenti geografici e

professionali contro la perdita di periodi contributivi utili ai fini del raggiungimento della pensione. La mobilità dei ricercatori è, infatti, considerata dalla Commissione un motore per l'eccellenza e l'innovazione e contribuisce alla creazione di un "vero mercato unico della ricerca". Per raggiungere tale risultato, la Commissione si mostra, dunque, consapevole del fatto che la libera circolazione delle conoscenze e, quindi, dei ricercatori deve passare necessariamente dalla rimozione degli ostacoli alla mobilità, derivanti dalla frammentazione della posizione contributiva nei diversi sistemi di gestione previdenziale nazionali o di settore.

DEGOLI M. C., *Unione Europea e mobilità dei ricercatori: è operativo il nuovo fondo pensione paneuropeo*, in *RDSS*, I, 2018, 151 ss. descrive l'adozione da parte della Commissione europea nel campo delle pensioni integrative della misura del cd. *Retirement Saving Vehicle for the European Researchers* (di seguito RESAVER).

Nello specifico, l'autrice riferisce che si tratta di un fondo pensionistico professionale settoriale, la cui finalità è quella di permettere ai ricercatori di mantenere il proprio piano pensionistico nel passaggio da un istituto di ricerca all'altro, nei diversi Stati membri dell'Unione europea. Il fondo neoinstituito consente, altresì, un'opzione pensionistica individuale.

Come già visto e l'autrice ne dà conto, il modello più adatto per l'erogazione di un prodotto pensionistico paneuropeo è stato ripreso dalla tipologia di fondo professionale disciplinata dalla direttiva 2003/41/CE. In particolare, si è optato, secondo un criterio di convenienza normativa e fiscale, per un fondo regolamentato dalla legislazione dello Stato belga. La funzione del consorzio, costituito il 1° ottobre 2014, è quella di creare, organizzare e amministrare il fondo RESAVER, anche in un'ottica di sponsorizzazione e sviluppo dello stesso.

Il fondo pensione RESAVER offre due prodotti pensionistici ai ricercatori: da una parte un prodotto finanziato dal datore di lavoro/istituto di ricerca; dall'altra parte, un prodotto assicurativo che copre i datori di lavoro/enti di ricerca con sede in uno degli Stati membri non ancora ricompresi nel progetto RESAVER, ma in ogni caso erogato dallo stesso fondo, sotto forma di piano di assicurazione complementare individuale di terzo pilastro.

In sintesi, il fondo offre un piano di accumulo contributivo di secondo pilastro secondo lo schema dell'EPAP e una soluzione previdenziale personale di terzo pilastro. La

struttura duale dello schema pensionistico permette la partecipazione di un più ampio numero di ricercatori.

Secondo DEGOLI M. C., *Unione Europea e mobilità dei ricercatori: è operativo il nuovo fondo pensione paneuropeo*, in *RDSS*, I, 2018, 160 il fondo RESEAVVER ha l'effetto di consentire ai ricercatori di rimanere affiliati allo stesso regime di previdenza complementare, indipendentemente dalla loro tipologia contrattuale, dai trasferimenti geografici e di settore.

Secondo la dottrina sopra citata, due sono i maggiori risultati conseguiti dal progetto "ambizioso e lungimirante" lanciato dalla Commissione nel 2008: in primo luogo l'identificazione delle condizioni legali, tecniche e finanziarie adeguate per l'operatività del fondo pensionistico paneuropeo; in secondo luogo, si ritiene che la misura sperimentale si costruita sia un esempio per la costruzione di nuovi fondi paneuropei in favore di altre categorie professionali, per ridurre la disparità di trattamento previdenziale tra i lavoratori professionalmente mobili.

In conclusione, secondo l'autrice, se i lavoratori potranno beneficiare di prodotti pensionistici affidabili, la mobilità in tutte le sue forme è destinata a crescere e con essa anche la competitività dei lavoratori nel mercato del lavoro europeo.

## BIBLIOGRAFIA

ACCORNERO A., *La società dei lavori*, in AMBROSINI M., BECCALLI B. (a cura di), *Lavoro e nuova cittadinanza. Cittadinanza e nuovi lavori*, 2009, 52 ss.;

ACCORNERO A., *Società “dei lavori”, non dell’attività*, in *Spazio Impresa*, 1992, 21- 44;

ACKERS L., AVVEDUTO S., BASRI E., BOUDARD E., CRUZ CASTRO L., LANGER J., LINKOVA M., HYNES M., MARIN L., SCHOLZ B., VEUGELERS R., VUORIO E., *Excellence, Equality and entrepreneurialism building sustainable research careers in the European research area*, Expert Group on the Research Profession, Final report drafted for the European Commission Directorate General for Research and Innovation, 20 July 2012;

ALAIMO A., CARUSO B., *Dopo la politica i diritti. L’Europa sociale nel Trattato di Lisbona*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, 82/2010;

BALANDI G., *La sicurezza sociale in Europa*, in *Dir. lav. mer.*, 2009, 541;

BARBIERI P., MINGIONE E. (a cura di), *Il futuro del lavoro*, Carocci, 2003;

BIAGI M., *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in MONTUSCHI L., TIRABOSCHI M., TREU T. (a cura di), *Marco Biagi. Un giurista progettuale. Scritti scelti*, Giuffrè, 2003, 151;

BOER P., *Il contributo della Corte costituzionale all’unificazione del sistema previdenziale*, in *Riv. giur. lav.*, 1999, 813 ss.;

BOER P., *La legge sulle ricongiunzione delle posizioni assicurative*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, 166 ss.;

BORELLI S., GUAZZAROTTI A., LORENZON S., *I diritti dei lavoratori nelle carte europee dei diritti fondamentali*, Jovene, 2012;

BOZZAO P., *La tutela previdenziale del lavoro discontinuo: problemi e prospettive del sistema di protezione sociale*, Giappichelli, 2004;

BROLLO M., *Immigrazione e libertà di circolazione*, in *Lavoro nella Giur.*, 2006;

BROLLO M., *La mobilità professionale dei lavoratori dopo il Jobs Act: spunti dal caso FIAT/FCA*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2016;

CARBONE L., *La tutela previdenziale dei liberi professionisti*, Giappichelli, 1998;

CASANO L., CAZZOLA G., MASSAGLI M., SACCONI M., SEGHEZZI F., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Libro Bianco per un welfare della persona*, ADAPT, 2017;

CASANO L., *Il lavoro (autonomo) tra vecchie tutele e promozione della professionalità: i limiti della legge n. 81/2017 e l'attualità della legge n. 4/2013*, in *DRI*, 2018, II, 430 ss.;

CASANO L., *La riforma del mercato del lavoro nel contesto della nuova geografia del lavoro*, in *DRI*, 2017, III, 634 ss.;

CASILLO R., *La pensione di vecchiaia. Un diritto in trasformazione*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2016;

CATINI S., *L'ultima frontiera del diritto della previdenza sociale: dal pluralismo dei regimi all'accorpamento delle posizioni contributive*, in *RDSS*,

2017, II, 333 ss.;

CAZZOLA G., MASSAGLI M., SPATTINI S., TIRABOSCHI M. (a cura di), *Lavoro e welfare della persona. Un Libro verde per il dibattito pubblico*, ADAPT, 2015;

CERRI G., *Spunti per una riforma della normativa sulla ricongiunzione dei servizi ai fini previdenziali*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1989, I;

CHIAROMONTE W., *La disciplina di coordinamento dei sistemi nazionali di sicurezza sociale*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010, 248 ss.;

CINELLI M., “Nuovi lavori” e tutele: quali spazi per la previdenza sociale?, in *Riv. it. dir. lav.*, 2005;

CINELLI M., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione, autonomia: quale ruolo per la previdenza sociale?*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1996;

CIOCCA G., *L’operatività transfrontaliera delle forme pensionistiche complementari: gli EPAP tra mercato e sicurezza sociale*, in *RDSS*, II, 2009, 335 ss.;

CIRIACI D., MONCADA PATERNÒ CASTELLO P., VOIGT P., *Innovation and Job Creation: A sustainable relation?*, IPTS Working Paper on Corporate R&D and Innovation, 2013, n. 1;

COMMISSIONE EUROPEA, *Second stage consultation of social partners on measures to improve the portability of occupational pension rights*, 12 settembre 2003, SEC (2003) 916;

COMMISSIONE EUROPEA, Libro bianco del 2012, *Un’agenda dedicata a pensioni adeguate, sicure e sostenibili*;



COMMISSIONE EUROPEA, *Mobilità dei ricercatori: un nuovo fondo pensione paneuropeo per incentivarla*, Comunicato stampa del 1 ottobre 2014;

COMMISSIONE EUROPEA, *Ricerca e innovazione come fattori di rilancio della crescita*, 10 giugno 2014, COM(2014) 339 final;

D'ANTONA M., *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi d'identità?*, in *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1998;

DE GROEN W.P., MASELLI I., *The Impact of the Collaborative Economy on the Labour Market*, European Union, 2016;

DE PASQUALE P., *Libera concorrenza ed economia sociale nel Trattato di Lisbona*, *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2009, 81;

DEGOLI M. C., *Unione Europea e mobilità dei ricercatori: è operativo il nuovo fondo pensione paneuropeo*, in *RDSS*, I, 2018, 151 ss.;

DELOITTE, *Researchers' Report 2014*, Final Report, European Commission, 2014;

EMILIANI S., *La portabilità dei fondi di previdenza complementare come vantaggio sociale*, in *RDSS*, 2011, III, 633 ss.;

EMILIANI S., *La previdenza complementare come ostacolo alla libera circolazione in ambito comunitario*, in *RDSS*, 2009, I, 65 ss.;

EUROPEAN COMMISSION RESEARCH DIRECTORATE-GENERAL, *Feasibility Study for a EU Pension Fund for Researchers*, Executive Summary, 2010;

EUROPEAN COMMISSION, *Better careers and more mobility: a European*

*partnership for researchers*, COM (2008) 317 final, 23 maggio 2008;

EUROPEAN COMMISSION, *Mobility of Researchers between Academia and Industry. 12 Practical Recommendations*, 2006;

EUROPEAN COMMISSION, *Realising a single labour market for researchers*, Report of the ERA Expert Group, 2008;

EUROPEAN COMMISSION, *The European Research Area: New Perspective*, Green Paper, 2007;

EUROPEAN COMMISSION, *Towards a European framework for research careers*, 21 July 2011;

FERNÁNDEZ-ZUBIETA A., GUY K., *Developing the European Research Area: Improving Knowledge Flows via Researcher Mobility*, JRC Scientific and Technical Reports, European Commission, 2010;

FERRANTE V., *La previdenza complementare al tempo della crisi finanziaria: vicende dei fondi e tutela delle posizioni individuali*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2009, IV, 531 ss.;

FERRARO G., *La flessibilità previdenziale nell'evoluzione del lavoro e delle professioni*, in *Dir. Lav.*, 2002, 380 ss.;

FOGLIA L., *La posizione professionale del lavoratore nel sistema di protezione sociale*, *Studi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, 2012;

FOGLIA L., *Previdenza sociale dei lavoratori migranti e totalizzazione dei periodi contributivi*, in *RDSS*, 2002, 223 ss.;

FORESTI G., *Specializzazione produttiva e struttura dimensionale delle imprese*:

*come spiegare la limitata attività di ricerca dell'industria italiana*, CSC Working Paper, 2002, n. 32;

GARGIULO P., *Il modello sociale europeo tra politica e diritti sociali dopo la riforma di Lisbona*, in GARGIULO P. (a cura di), *Politica e diritti sociali nell'Unione Europea*, Editoriale Scientifica, 2011, 15 ss.;

GARGIULO P., *I diritti sociali in Europa*, in DEL BIONDO I., DEL ROSSI M.P., MONTALI E. (a cura di), *Verso l'Europa dei diritti. I diritti sociali nel Trattato costituzionale dell'Unione Europea*, 2004;

GARILLI A., *Le categorie dei prestatori di lavoro*, Jovene, 1988, 4;

GHERA E., *Sicurezza sociale e libera circolazione dei lavoratori: principi fondamentali e soggetti*, in *Dir. Lav.*, 1999;

GHERA E., *Sul diritto alla totalizzazione dei periodi assicurativi*, in *Giur. Cost.*, 1999, 2320 ss.;

GIGLIO G., *Ricongiunzione e totalizzazione dei contributi previdenziali*, in CANAVESI G. (a cura di), *La previdenza dei liberi professionisti dalla privatizzazione alla Riforma Fornero*, Giappichelli, 2017, 142 ss.;

GIUBBONI S., *Per una voce sullo status di lavoratore subordinato nel diritto dell'Unione Europea*, in *RDSS*, 2018, II, 207 ss.;

GIUBBONI S., *Diritto del lavoro europeo. Una introduzione critica*, Cedam Wolters Kluwer, 2017;

GIUBBONI S., *Coordinamento europeo della sicurezza sociale e regimi di previdenza complementare*, in *RDSS*, 2010, II, 193 ss.;

GIUBBONI S., *La nozione europea di subordinazione*, in SCIARRA S. (a cura di), *Manuale di diritto sociale europeo*, Giappichelli, 2010;

GIUBBONI S., *La previdenza pensionistica complementare e le regole del mercato integrato*, in *Lav. Dir.*, 2008, IV, 651 ss.;

GIUBBONI S., *Legge, contratto collettivo e autonomia individuale nella nuova disciplina della previdenza complementare*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2007, III, 337 ss.;

GIUBBONI S., *Libertà di mercato e cittadinanza sociale europea*, in *Diritto, Immigrazione e Cittadinanza*, 2007, 13 ss.;

GIUBBONI S., *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Giappichelli, 2005;

GIUBBONI S., ORLANDINI G., *La libera circolazione dei lavoratori nell'Unione europea*, Il Mulino, 2007;

GOTTARDI D., *Tutela del lavoro e concorrenza tra imprese nell'ordinamento dell'Unione europea*, Relazione alle Giornate di studio AIDLASS, Parma, 4-5 giugno 2010, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 2010, V, 16;

KENNER J., *La Costituzione che non c'è mai stata*, *Dir. lav. merc.*, 2005, 576;

LOI P., *Fonti e disciplina della previdenza complementare nel diritto comunitario*, in TURSI A. (a cura di), *Le fonti normative e negoziali della previdenza complementare in Europa*, Giappichelli, 2011, II, 10 ss.;

LUDOVICO G., *Sostenibilità e adeguatezza della tutela pensionistica: gli effetti della crisi economica sul sistema contributivo*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2013, 4-5;

MARONGIU BONAIUTI F., *La legge applicabile alle prestazioni di sicurezza*

*sociale nel regolamento Ce n. 883/2004*, in *RDSS* n. 3/2010, 535 ss.;

MONACO R., *La disciplina della sicurezza sociale nel quadro della Comunità Economica Europea*, in *Aspetti internazionali comunitari e interni della sicurezza sociale*, Atti del convegno studi 6-8 marzo 1970, Giuffrè, 1972, 121 ss.;

NICOLINI C. A., *Tra cumulo e ricongiunzione*, in *Mass. giur. lav.*, 1999, 656 ss.;

OCSE, *Proposed Standard Practice for Surveys on Research and Experimental Development*, Manuale di Frascati, 2002;

OLIVELLI P., *Europa e armonizzazione previdenziale*, in *Studi in onore di Tiziano Treu*, Jovene, 2011, 1243 ss.;

ORSENIGO L., *Politiche per la ricerca e l'innovazione*, in AA. VV. (a cura di), *Investimenti, innovazione e città. Una nuova politica industriale per la crescita*, Egea, 2015;

PENNINGS F., *European Social Security*, Oxford, 2010, 284;

PERSIANI M., *Diritto della previdenza sociale*, CEDAM, 2015;

PERSIANI M., *La previdenza complementare*, Cedam, 2010;

PERULLI A., *Il diritto del lavoro tra libertà e sicurezza*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2012, 247 ss.;

PESSI R., *Il welfare mix tra mercato globale e cittadinanza sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2009, III, 503 ss.;

PICCININNO S., *I presupposti ed i riflessi previdenziali della flessibilizzazione dei rapporti di lavoro nella prospettiva comunitaria*, in *D&L*, 2000, 144 ss.;

PIZZOFERRATO A., La sicurezza sociale, in CARINCI F., PIZZOFRERATO A. (a cura di), *Diritto del lavoro dell'Unione Europea*, Giappichelli, 2015, 342 ss.;

POCAR F., BARUFFI M. C., *Commentario breve ai Trattati dell'Unione Europea*, Cedam, 2014;

POLANYI K., *The Great Trasformation. The Political and Economic Origins of our Time*, Farrar & Rinehart, 1944;

PROSPERETTI U., “*La posizione professionale del lavoratore subordinato*”, Giuffrè, 1958;

SACCAGGI M., Mobilità dei ricercatori: il nodo della sicurezza sociale, in Boll. Spec. ADAPT, 2016, n. 4;

SCHMID G., *Sharing Risks of Labour Market Transitions: Towards a System of Employment Insurance*, in BJIR, 2015, 53, I;

SCHMID G., *Transitional Labour Markets: A New European Employment Strategy*, Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung Discussion Paper, 1998, I;

SEGHEZZI F., *La nuova grande trasformazione. Lavoro e persona nella quarta rivoluzione industriale*, Adapt University Press, 2018;

SEGHEZZI F., TIRABOSCHI M., *Al Jobs Act italiano mancano l'anima e la visione di un lavoro e una società che cambia*, in SEGHEZZI F., NESPOLI F., TIRABOSCHI M., (a cura di), *Il Jobs Act dal progetto alla attuazione. Modernizzazione o ritorno a un passato che non c'è più?*, Adapt University Press, 2015;

SGROI A., *La trasferibilità della posizione previdenziale individuale nel*

*mercato comune*, in BESSONE M., CARINCI F. (a cura di), *La previdenza complementare*, in *Diritto del Lavoro. Commentario* diretto da CARINCI F., IV, Giappichelli, 2004, 83 ss.;

SICA A., *Cumulo dei contributi: ricongiunzione e totalizzazione*, in *Dir. prat. lav.*, 2001, 27, 1800 ss.;

SQUEGLIA M., *Prime osservazioni sulla nuova direttiva europea sull'acquisizione e salvaguardia dei diritti pensionistici complementari*, in *DRI*, 2014, III, 865 ss.;

SUPIOT A., *Les notions de contrat de travail et de relation de travail en Europe: rapport pour la Commission des Communautés européennes*, UNIPUB, 1992;

TAMPIERI A., *L'occupazione nel settore della ricerca*, in GALANTINO L. (a cura di), *Il lavoro temporaneo e i nuovi strumenti di promozione della occupazione. Commento alla legge 24 giugno 1997, n. 196*, Giuffrè, 1997, 353 ss.;

TIRABOSCHI M., IMPOCO E. M., *La ricerca ai tempi delle economie di rete e di Industry 4.0*, Adapt University Press, 2016;

TIRABOSCHI M., *L'inquadramento giuridico del lavoro di ricerca in azienda e nel settore privato: problematiche attuali e prospettive future*, in *DRI*, 2016, IV;

TIRABOSCHI M., *Teoria e pratica dei contratti*, Adapt University Press, 2016;

TIRABOSCHI M., *Incentivi alla occupazione, aiuti di stato, diritto comunitario della concorrenza*, Giappichelli, 2002;

TRANQUILLO T., FERRANTE V., *Nozioni di diritto della previdenza sociale*, Il Mulino, 2006;

TREU T., *Le Politiche sociali europee*, in TREU T., *Politiche del lavoro*, Mulino, 2003;

UGGERI F., *Il ricercatore e il lavoro che cambia*, in Boll. Spec. ADAPT, 2016, n. 4;

VANDEVELDE K., *Intersectoral mobility, report from the 2014 ERAC mutual learning workshop on Human Resources and Mobility*, 26 March 2014.



## GIURISPRUDENZA

### Corte di Giustizia

Corte giust. 7 marzo 2018, *DW/Valsts socialas apdrošinasanas agentūra*, C-651/2016;

Corte giust. 21 gennaio 2016, *Commissione/Cipro*, C-515/14;

Corte giust. 10 settembre 2009, *Commissione delle Comunità europee v. Repubblica federale di Germania*, C-269/07;

Corte giust. 1° aprile 2008, *Gouvernement de la Communauté française e Gouvernement wallon*, C-212/06;

Corte giust. 16 febbraio 2006, *Öberg*, C-185/04;

Corte giust. 16 febbraio 2006, *Rockler*, C-137/04;

Corte giust. 7 giugno 2005, *Dodl e Oberhollenzer*, C-543/03;

Corte Giust. 15 gennaio 2002, *Gottardo*, C-55/00;

Corte giust. 24 settembre 1998, *Stinco/INPS*, C-132/96;

Corte giust. 11 giugno 1998, *Kuusjarvi*, C-275/98;

Corte giust. 17 settembre 1997, *Iurlaro*, C-322/95;

Corte giust. 30 gennaio 1997, *De Jaeck*, C-340/94;

Corte giust. 22 novembre 1995, *Vougioukas*, C-443/93;

Corte giust. 11 agosto 1995, *Schmidt*, C-98/94;

Corte giust. 16 gennaio 1992, *Commissione delle Comunità europee v. Repubblica francese*, C-57/90;

Corte giust. 6 ottobre 1987, *Stefanutti*, C-197/85;

Corte giust. 15 ottobre 1980, *D'Amico*, C-4/80;

Corte giust. 24 aprile 1980, *Coonan*, C-110/79;

Corte giust. 19 giugno 1979, *Brower-Kaune*, C-180/78;

Corte giust. 13 ottobre 1977, *Mura*, C-22/77;

Corte giust. 19 dicembre 1968, *De Cicco*, C-19/68;

Corte giust. 19 marzo 1964, *Unger*, C-75/63.

