

Tornando sul *Welfare**

Roberto Pessi

1. Premessa.	223
2. Livelli essenziali delle prestazioni e solidarietà intergenerazionale.	223
3. Proporzionalità, sufficienza e adeguatezza.	223
4. L'interesse pubblico alla soddisfazione del bisogno.	224
5. La tensione tra merito e solidarietà.	224
6. L'adeguatezza pensionistica.	225
7. La questione della solidarietà intergenerazionale.	226
8. Ripensare il sistema del Welfare.	226
9. Ipotesi di modifica integrale dell'assetto costituzionale.	227
10. Welfare occupazionale e Welfare universalistico.	228
11. Crisi strutturale, debito pubblico e prelievo fiscale.	228
12. Sulla possibile obbligatorietà della previdenza complementare.	228
13. Previdenza familiare e crisi demografica.	229
14. Sulla necessità di una rimodulazione del Welfare.	229

* Originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 311/2016

1. Premessa.

Il presente contributo è destinato alla Rivista di Diritto della Sicurezza Sociale. Ne anticipo, tuttavia, alcuni passaggi in WP CSDLE "Massimo D'Antona, stante la crucialità e l'attualità del tema, sperando che altri colleghi vogliano partecipare con rapidità al dibattito in vista degli interventi legislativi annunciati e delle prossime pronunzie della Corte Costituzionale.

Nel farlo sono cosciente dell'avvertimento di Maurizio Cinelli, che segnala come «ragionare sull'effettività delle tutele sociali» comporti «un impegno improbo, se non disperante»⁷⁴³.

Ma sono anche confortato dal suo richiamo alla percorribilità, se si assumono come prospettiva di verifica dell'effettività dei diritti sociali i seguenti profili di analisi: la concreta esigibilità, il *quantum* dell'oggetto del diritto, la stabilità nel tempo, i destinatari attuali e potenziali, gli strumenti approntati per la loro realizzazione.

2. Livelli essenziali delle prestazioni e solidarietà intergenerazionale.

Lo stimolo a tornare sul tema è offerto da un recentissimo contributo di Mattia Persiani, «Ancora sull'esigenza di una solidarietà previdenziale», dedicato in particolare a puntualizzare il quadro sistemico, dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 70 del 2015⁷⁴⁴.

Il centro del ragionamento di Persiani è il primo comma dell'art.1 del d.l. n. 65 del 2015, che motiva il ripristino di un regime perequativo, analogo a quello che era stato previsto dalla legge n. 488 del 1998 (ovvero di un modello di riduzione della perequazione inversamente proporzionale all'ammontare delle pensioni), con il "rispetto del principio dell'equilibrio di bilancio" e con la necessità di assicurare "la tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, anche in funzione della salvaguardia della solidarietà intergenerazionale". Ecco, allora, per Persiani, la necessità di concentrare l'attenzione sul riferimento ai «livelli essenziali delle prestazioni» e «soprattutto, alla necessaria salvaguardia della solidarietà intergenerazionale», di per sé esaustivo per la conferma della legittimità costituzionale di un intervento riduttivo, anche permanente, della perequazione, inversamente proporzionale all'ammontare delle pensioni.

3. Proporzionalità, sufficienza e adeguatezza.

A Persiani, del resto, preme soprattutto criticare l'interconnessione tra gli artt. 36 e 38 Cost., presente nella sentenza n. 70/2015, in quanto «errata e fuorviante», in modo che, «dissipato l'equivoco», risulti «agevole, quando si tratti di prestazioni previdenziali, distinguere tra i concetti "proporzionalità", "sufficienza" e "adeguatezza".

Tutto ciò, in un serrato argomentare, per pervenire all'affermazione che nel nostro Welfare la garanzia «di mezzi adeguati all'esigenze di vita» è «realizzata con il ricorso alla solidarietà e alla solidarietà intergenerazionale», così che le prestazioni previdenziali, destinate a concretizzare quest'obiettivo, «tendono a soddisfare esclusivamente l'interesse pubblico alla liberazione del bisogno» e «non possono essere destinate a soddisfare interessi personali ed egoistici dei soggetti protetti». Da qui l'esplicita conclusione che il diritto a "mezzi adeguati alle esigenze di vita" «non

⁷⁴³ M. CINELLI, *L'«effettività» delle tutele sociali tra utopia e prassi*, in *Rdss*, 2016, 1, 21 e ss.

⁷⁴⁴ M. PERSIANI, *Ancora sull'esigenza di una solidarietà previdenziale*, in *Adl*, 2016, 3, 552 e ss.

tutela l'eventuale interesse dei pensionati al mantenimento del tenore di vita raggiunto durante lo svolgimento dell'attività lavorativa».

4. L'interesse pubblico alla soddisfazione del bisogno.

Ora, Persiani ci ribadisce, con tutta la sua autorevolezza, che la liberazione del bisogno è un interesse pubblico e, quindi, con coerenza matematico-simmetrica, che l'adeguatezza pensionistica è un derivato di quest'assioma, così che è adeguata quella pensione che secondo l'interesse pubblico è idonea a liberare dal bisogno.

In questo modo il Maestro ci libera da qualsiasi ingombrante richiamo alla corrispettività, sia quella assoluta della proporzionalità alla retribuzione differita da collegamento 36-38, sia quella relativa tra «mantenimento» ed «esigenze di vita», laddove di diritto coincidenti se il bisogno si identifica con la povertà. E ci consegna alla lettura di interesse pubblico che di tempo in tempo è affidata al potere legislativo, del tutto libera nel suo concretizzarsi, laddove il bilanciamento tra generazioni rende auspicabile una minore longevità ottenibile con accorti dosaggi del diritto alla salute ed al mantenimento.

Certo alla discrezionalità legislativa, libera da condizionamenti per assenza di una definizione ontologica dell'interesse pubblico, ed ottenibile solo in una lettura che tendenzialmente fa coincidere il primo ed il secondo comma dell'art. 38 Cost., si potrebbe opporre come argine la ragionevolezza. Ma resta difficile costruirla quando il controllo si deve concretizzare sulla sussistenza o meno dell'interesse pubblico nel provvedimento scrutinato. Ed il controllore è composto per due terzi da soggetti espressi da chi dovrebbe essere il controllato; che per di più si è protetto, costituzionalizzando il principio di equilibrio di bilancio, idoneo ad impedire giudizi di ragionevolezza su di un singolo provvedimento ed insieme paralizzante laddove il controllo sull'insieme non è costituzionalmente consentito.

5. La tensione tra merito e solidarietà.

Personalmente non ritengo che l'attuale assetto costituzionale si presti alla lettura che prospetta Persiani sin dall'inizio degli anni '60. Sono convinto, al contrario, che l'adeguatezza del 38, secondo comma, Cost. esprima una correlazione con le esigenze di vita concretizzatesi nel periodo lavorativo.

Una convinzione che si esplicita nella improponibilità del diniego della rivalutazione, ovvero nella sua eutanasia per blocchi, semiblocchi, dimensionamenti quantitativi, tutti tesi al depauperamento del potere d'acquisto nell'età in cui il bisogno si fa ontologicamente più grave.

Non posso, quindi, non concordare con l'osservazione di Maurizio Cinelli, secondo cui, rispetto alla sufficienza di cui al minimo vitale del primo comma dell'art. 38 Cost., l'adeguatezza, di cui al secondo comma, esprima un «quid pluris», che è «innegabile» e che, «stante la qualità della fonte», «non può non essere apprezzato, secondo ragione, se non come indicativo, a livello costituzionale di un ulteriore valore di carattere basilare, valore che (...) non può che collegarsi al "merito" acquisito (nel periodo di vita attiva) dal soggetto da proteggere»⁷⁴⁵.

⁷⁴⁵ M. CINELLI, *op. cit.*, 21 e ss.

“In sostanza, la questione posta al proposito dall’art. 38 Cost.”, nota ancora Cinelli, “rende manifesta la coesistenza, nella considerazione della fonte costituzionale, dei valori della «retribuzione» e della «redistribuzione», in rapporto dialettico; una «tensione» tra «merito e solidarietà», che rimanda alla doppia anima che impronta di sé, *ab origine*, la stessa struttura del sistema previdenziale: «solidaristica», per un verso, «meritocratica», per un altro verso”.

Concordo con Maurizio Cinelli quando sottolinea come l’innegabile riflesso di questa bipolarità si concretizzi proprio in materia pensionistica. L’ideale collegamento tra l’art. 36 (retribuzione proporzionata) e l’art. 38 (prestazione sociale adeguata), più volte evidenziato dalla Corte Costituzionale, da ultimo nella sentenza n. 70/2015, dunque, sostiene e giustifica la commisurazione della pensione al trattamento retributivo, attraverso l’equa mediazione, della contribuzione versata e degli anni di fruizione della prestazione. “E ciò, proprio perché «retribuzione» e «contribuzione» in qualche modo misurano il «merito» acquistato dal cittadino attivo nell’assolvere il dovere, sancito dall’art. 4, comma 2, Cost., di svolgere «un’attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società»”.

Insomma, non posso non essere in sintonia con Maurizio Cinelli quando afferma che, nell’ambito del necessario bilanciamento tra valori fondamentali in reciproco concorso, «uno scostamento tra pensioni e retribuzioni correnti è lecito, ma deve essere “sopportabile”», come del resto aveva già sottolineato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 226/1993.

6. L’adeguatezza pensionistica.

Il tema, quindi, è l’adeguatezza pensionistica, ovvero gli affidamenti maturati dall’ordinamento in un progetto di vita iniziato assolvendo, in un quarantennio (e più), il dovere costituzionale al lavoro, in attesa di un equo compenso non deteriorabile nel tempo, ma certo, avanzare della vecchiaia.

Sotto questo profilo mi inquieta anche il pensiero di Pasquale Sandulli, quando commenta la più recente Giurisprudenza Costituzionale in materia di contribuzione di solidarietà, ritenendola un possibile strumento di prelievo, magari a temporaneità alternata, per traslazioni di reddito all’interno del circuito previdenziale.

Sandulli si compiace della scelta del Giudice delle leggi di aver ritenuto legittimo il prelievo, diversamente dal precedente bocciato con la sentenza n. 116/13 in ragione della sua affermata natura tributaria, grazie al fatto di aver «messo a fuoco l’idea di un “circuito previdenziale” per dare un appropriato rilievo alla diversa (...) destinazione del contributo di solidarietà del triennio in corso» (sentenza n. 173/16). Nel suo compiacimento Sandulli afferma che «si delinea, dunque, (...), tenendo conto anche della crisi contingente e grave del sistema, una stimolante combinazione fra equilibrio di bilancio (art. 81 Cost.) e valore della solidarietà (art. 2 Cost.), assunto come primario principio che presiede la redistribuzione delle scarse risorse del momento»⁷⁴⁶.

In conclusione, secondo Sandulli, la sentenza della Corte «assume parametri di valutazione che sembrano suscettibili di utilizzazione nelle prossime tornate di confronto» tra legislatore e giudice

⁷⁴⁶ P. SANDULLI, *Il contributo di solidarietà per il triennio 2014-2016 supera il vaglio della Corte Costituzionale*, in <http://www.mefop.it/blog/blog-mefop/corte-costituzionale-contributo-solidarieta-2014-2016>.

delle leggi «in ordine alle reiteratamente consumate scelte di contenimento della spesa previdenziale», prima tra tutte quella in materia di perequazione. Così, nel pensiero di Sandulli, tutte le opzioni legislative dovrebbero essere ritenute legittime in quanto ispirate dalla solidarietà previdenziale, in particolare, richiamando anche Persiani, da quella intergenerazionale.

7. La questione della solidarietà intergenerazionale.

Ma qui mi piace, ancora, richiamare Cinelli: “la delicatezza della questione della solidarietà intergenerazionale non può essere sottovalutata. E, tuttavia, l'impressione è che, al presente, tale questione tenda ad essere apprezzata più con i sentimenti, che con la ragione”.

“Impossibile”, nota ancora Cinelli, “non ricordare, innanzitutto, che tale particolare manifestazione della solidarietà è espressione di una sorta di «catena» che si snoda nel tempo. È, dunque, arduo sottrarsi all'imbarazzo di fronte a programmi ed interventi che, in nome della sorte degli «anelli» successivi di quella catena, appaiono dimentichi del fatto che l'anello, sul quale si pretende di incidere nell'attualità, è sostenuto da quelli che lo hanno preceduto; e che, pertanto, un suo indebolimento in funzione di esigenze a venire possa di fatto convertirsi esso stesso in una sorta di tradimento, in un *vulnus* di quel vincolo della solidarietà intergenerazionale, che pur si invoca, in un *vulnus*, cioè, alle stesse logiche di convivenza della quali lo specifico meccanismo è espressione”.

Insomma, si deve prendere atto che “l'argomento che fa leva sul patto generazionale appare più frutto di uno stereotipo, che un argomento realmente appropriato”. Sembra, anzi, di poter dire che esso viene utilizzato per mettere in ombra possibili opzioni politiche alternative, funzionali al recupero di effettività dell'assetto costituzionale, quali, ad esempio, l'utilizzo della leva fiscale.

8. Ripensare il sistema del Welfare.

Logicamente non sfugge al sottoscritto che l'intero sistema del Welfare è ormai del tutto fuori controllo, non essendovi più regole, ma un insieme scomposto di deroghe, rispetto al quale il pluralismo previdenziale del passato sembra una figura geometrica.

D'altro canto, se si guarda all'effettività dei diritti sociali in rapporto all'esigibilità, si assiste ad un fenomeno, certo condizionato dalla scarsità delle risorse, per cui il legislatore lega la possibilità di conseguire una specifica tutela, non più ad un criterio selettivo astratto, predeterminato e valido per tutta la platea dei destinatari (cioè subordinando l'accesso al possesso di idonei requisiti amministrativi, contributivi, anagrafici, biologici, reddituali e così via), ma ad un dato quantitativo, ovvero ad un numero ristretto di accesso alla prestazione, collegato al plafond finanziario disponibile, così che il Welfare si concretizza in una «gara di velocità» che premia una minoranza favorita dalla sorte e crea una «lista d'attesa» produttrice di tensioni sociali⁷⁴⁷.

Peraltro, se gli approcci ricostruttivi di Persiani, solidamente onnicomprensivo, e di Sandulli, pragmaticamente funzionale ad esigenze storiche, appaiono eticamente rispondenti alle esigenze del Paese post-sovranià monetaria, è forse, a mio avviso, più equo por mano ad una modifica, anche abrogativa, dei capisaldi che avevano costituzionalizzato il nostro sistema costituzionale e ripensare il nostro Welfare.

⁷⁴⁷ M. CINELLI, *op. cit.*, 25.

La realtà è che si sta affermando una linea di pensiero che, in ragione delle difficoltà di sostenere finanziariamente il settore pensionistico, «che rappresenta il cuore del sistema del Welfare», tende a valutare in termini di «essenzialità» lo stesso criterio dell'«adeguatezza», di cui al secondo comma dell'art. 38 Cost. «Si prospetta così la eventualità della materiale traduzione di quel criterio in termini di tutele di livello sostanzialmente paritario» tra il primo ed il secondo comma dell'art. 38 Cost. «e, dunque (recuperando risalente impostazione concettuale) di una conversione del sistema nella direzione di una protezione sociale di stampo strettamente “beveridgiano”». Insomma, si delinea «una prospettiva molto spartana», con l'aggravante a mio avviso, di una sua concretizzazione occulta, sia per il presente, che per il futuro. Del resto, conferme a questa conclusione vengono dal ridimensionamento, già in atto o in corso di concretizzazione, di istituti che erano centrali nel sistema corrispettivo, quali il principio di automaticità delle prestazioni e la contribuzione figurativa.

Torno, allora, alla domanda che mi sono posto nel 2013: "Ripensare il Welfare", dopo aver constatato nel triennio che la prospettiva conservativa non è stata perseguita, gestendo una sorta di "Luna Park" normativo, assistito e/o contrastato dalla magistratura, dalla dottrina e dalla stessa Corte Costituzionale, dove ogni caso ha trovato o non trovato la sua risposta esistenziale, con andamenti spesso ludici, accreditati dai mass media, nazionalmente orientati ad un'informazione alle "Montagne Russe"⁷⁴⁸.

9. Ipotesi di modifica integrale dell'assetto costituzionale.

A questo punto del percorso iniziò a convincermi, con qualche sofferenza, che, forse, è più appagante, rispetto alla ricerca di legittimazione dell'operato discrezionale-redistributivo del legislatore ispirato alla lettura, sondaggicamente modificabile, dell'interesse pubblico, accettare l'approfondimento di un'ipotesi modificativa integrale dell'assetto costituzionale esistente con il passaggio dal modello occupazionale a quello universalistico (sostanzialmente prendendo atto di come sia più corretto dichiararlo apertamente, che concretizzarlo quotidianamente, attraverso depauperamenti sistematici della corrispettività).

Certo valgono le considerazioni di Stefano Giubboni: "la ricostruzione di un equilibrio virtuoso tra sistemi nazionali di Welfare state e le dinamiche di integrazione europea esige (...) una riappropriazione della nuova questione sociale europea nell'ambito del processo politico, a livello sia sovranazionale che nazionale"⁷⁴⁹. Ma non può non tenersi conto che l'auspicio di Giubboni, che richiama «le nuove opportunità ermeneutiche» offerte dal Trattato di Lisbona «per ripensare le dottrine costituzionali del mercato interno, al fine di assicurare agli Stati membri un più ampio margine di apprezzamento in ordine alle scelte di politica sociale e di giustizia distributiva compiute nell'ambito dei propri sistemi di Welfare», non solo non è stato raccolto, ma ha visto e vede la migliore dottrina assecondare gli sforzi di ogni esecutivo per l'allineamento alle indicazioni comunitarie orientate al contenimento della spesa sociale.

⁷⁴⁸ R. PESSI, *Ripensando il welfare*, in *Rdss*, 2013, 3, 473 e ss.

⁷⁴⁹ S. GIUBBONI, *Cittadinanza, lavoro e diritti sociali nella crisi europea*, in *Rdss*, 2013, 3, 519.

10. Welfare occupazionale e Welfare universalistico.

Restano le considerazioni di Sandulli, secondo il quale l'ipotesi di passaggio da un Welfare occupazionale ad un Welfare universalistico pone, al di là dei tempi per approntare il nuovo modello, «seri interrogativi sulle modalità di finanziamento della consolidata esposizione determinata dalle regole pregresse»⁷⁵⁰.

Per far fronte a quest'ultima problematica, al di là della soluzione prescelta (manutentiva o riformatrice), Sandulli propone: a) «un prelievo perequativo con uno scaglionamento più diluito ed aliquote più gradualità» per le pensioni retributive intrinsecamente generose per carriere dinamiche, anche in ragione dell'«improvvisa soppressione di quei massimali», fisiologici nel modello della legge n. 153 del 1969; b) «un'aliquota di riduzione perequativa commisurata agli anni di anticipata fruizione del trattamento» per le pensioni di anzianità e per le «c.d. baby pensioni del pubblico impiego»; c) «un'aliquota di riduzione perequativa» per le pensioni che «hanno fruito di regimi convenzionali», come quello per il lavoro italiano all'estero, «proporzionale al numero di anni di utilizzazione» di questi regimi.

Leggo la proposta come una *reductio* al modello corrispettivo in chiave equitativa, finalizzata, seppur tendenzialmente ed in ritardo, al recupero di un equilibrio del «dare-avere», comunque viziato dai fenomeni evasivi, oggi protetti dal decorso della prescrizione.

In fondo è la stessa linea di pensiero su cui si muovono Governo e Parti Sociali nell'ipotesi allo studio di anticipazione del pensionamento, laddove la «penalizzazione» quantitativa è in realtà la conseguenza della conservazione dell'equilibrio del rapporto tra capitale virtualmente accantonato ed anni di fruizione.

11. Crisi strutturale, debito pubblico e prelievo fiscale.

Ma tutto ciò non risponde alla domanda di fondo, ovvero se è possibile tenere in vita per le generazioni future un Welfare che garantisca un'adeguatezza «ontologicamente oggettiva» ai ceti produttivi.

Ora, a mio avviso, la prima considerazione da svolgere è che l'Europa e l'Italia avevano assunto come premesse dei loro schemi pensionistici la persistenza di una crescita economica, seppur contenuta, e di un saldo positivo nel rapporto tra attivi ed inoccupati.

Sappiamo che queste premesse non si sono concretizzate e che soprattutto non sono concretizzabili per il futuro, stante la presa d'atto che la crisi non è congiunturale, ma strutturale.

Nel caso italiano, poi, la dimensione del debito pubblico e quella del prelievo fiscale rendono impraticabili interventi di sostegno del Welfare, se non autoalimentati con tecniche redistributive, in sé portatrici di crescenti lesioni del principio di affidamento, base della persistenza della coesione sociale in un ordinamento democratico.

12. Sulla possibile obbligatorietà della previdenza complementare.

È proprio il principio di affidamento che mi porta a ritenere equo prospettare alle generazioni

⁷⁵⁰ P. SANDULLI, *Le "pensioni d'oro" di fronte alla Corte europea dei diritti dell'uomo, alla Corte costituzionale italiana e al legislatore*, in *Rdss*, 2013, 4, 691.

future uno schema ispirato alla garanzia del minimo vitale per tutti i pensionati (cittadini e/o lavoratori), incrementabile con una previdenza complementare, che potrebbe farsi obbligatoria.

Credo, infatti, che non si possa ignorare che un mercato del lavoro sempre più precarizzato non potrà garantire tassi di sostituzione soddisfacenti anche in presenza dello schema contributivo. Il capitale virtualmente accantonato retrocederà, nella maggior parte dei casi rendite non idonee a garantire l'adeguatezza alle esigenze di vita, proiettandosi piuttosto verso la tutela del mantenimento.

Sembra corretto, allora, che il contratto sociale concluso con chi ha ingresso sul mercato del lavoro chiarisca le condizioni d'ingaggio, stimolando un risparmio privato idoneo ad integrare le tutele offerte da uno statuto protettivo sempre più debole.

13. Previdenza familiare e crisi demografica.

Tutto ciò è, del resto, già in evidenza, laddove la previdenza familiare supplisce strutturalmente, prima alla carenza di opportunità occupazionali, poi a quelle di reddito pensionistico, anche attraverso la contrattualizzazione della pensione di reversibilità.

Una conseguenza sotto certi profili obbligata per un Welfare nato sull'impianto fordista della grande impresa industriale e della competitività assistita, e poi spiazzato dalla globalizzazione, dalla società dei servizi, dalla finanziarizzazione dell'economia, dalla rinuncia alla sovranità monetaria.

Nel caso italiano, oltretutto, il quadro è aggravato da una crisi demografica, che si è concretizzata nel passaggio da strutture sufficientemente equilibrate, sia nei rapporti tra fasce d'età che nei saldi migratori, ad un'alterazione in ordine ad ambedue gli assetti, per il primo in forza del contestuale operare del declino della fertilità e dell'aumento delle speranze di vita, per il secondo per il forte incremento dell'afflusso di migranti provenienti dai teatri di guerra.

14. Sulla necessità di una rimodulazione del Welfare.

Questo quadro sembra confermativo della necessità di por mano per tempo ad una rimodulazione del Welfare, annunciata e non «mascherata», che consenta l'elaborazione del progetto di vita all'inizio, quando è ancora possibile apportarvi correttivi, e non imponga invece modifiche finali, quando la sola concretizzabile è la povertà.

Che ciò sia difficilmente contestabile lo confermano gli interventi normativi dell'ultimo decennio, tutti orientati a misure restrittive della spesa e dei diritti, specie nei settori pensionistico e sanitario; nonché insieme la constatazione che il nostro Welfare non è riuscito a dare risposte al fenomeno della transizione al post-industrialismo, che nel contesto dell'integrazione europea, ha determinato solo un decremento della protezione sociale. Emblematica in questa prospettiva è la vicenda kafkiana degli esodati, salvaguardati e non, con la rateizzazione delle tutele.

In conclusione, l'emergenza che si fa sistema sembra, dunque, imporre una rimodulazione delle funzioni assolute dalla spesa previdenziale, a mio avviso possibile, volendo declinare solidarietà ed eguaglianza, attraverso una «riscrittura» e non una «rilettura» dell'art. 38 Cost., a mezzo di un approdo ad un Welfare universalistico.