

ORIENTAMENTI IN MATERIA DI CESSIONI DEI DIRITTI DI CREDITO VERSO LE FORME PENSIONISTICHE COMPLEMENTARI ¹

Premessa

In relazione alle richieste di chiarimenti pervenute in merito alle modalità applicative dell'art. 11, comma 10, del d. lgs. n. 252/2005 relativo alla cessione delle prestazioni maturate presso le forme pensionistiche complementari, la Commissione reputa opportuno fornire alcune indicazioni che possono costituire un utile punto di riferimento nell'attuazione della normativa richiamata.

L'art. 11, comma 10, del d. lgs. n. 252/2005 dispone che *“Ferma restando l'intangibilità delle posizioni individuali costituite presso le forme pensionistiche complementari nella fase di accumulo, le prestazioni pensionistiche in capitale e in rendita e le anticipazioni di cui al comma 7, lett. a) sono sottoposte agli stessi limiti di cedibilità, sequestrabilità e pignorabilità in vigore per le pensioni a carico degli istituti di previdenza obbligatoria (...). I crediti relativi a somme oggetto di riscatto parziale o totale e le somme oggetto di anticipazione di cui al comma 7 lett. b) e c) non sono assoggettate ad alcun vincolo di cedibilità, sequestrabilità e pignorabilità”*.

Dalle disposizioni contenute nell'art. 11, comma 10 si rileva che:

- la posizione individuale durante la fase di accumulo non è aggredibile da parte dei creditori del lavoratore né disponibile da parte del lavoratore stesso;
- le prestazioni pensionistiche in capitale e in rendita e le anticipazioni per spese sanitarie sono cedibili, sequestrabili e pignorabili secondo la disciplina vigente in materia per le pensioni a carico degli istituti di previdenza obbligatoria;
- i riscatti e le anticipazioni per acquisto e ristrutturazione della prima casa di abitazione e per altre esigenze dell'iscritto sono cedibili, sequestrabili e pignorabili senza vincoli.

Limiti alla cedibilità delle prestazioni

I limiti normativi alla cedibilità della pensione di base sono disciplinati nell'art.1 del D.P.R. n.180/1950, come modificato dall'art.13 *bis* del d.l. n.35/2005, secondo il quale i pensionati pubblici e privati possono contrarre con banche e intermediari finanziari prestiti da estinguersi con cessione di quote della pensione fino al quinto della stessa, valutato al netto delle ritenute fiscali e per periodi non superiori a dieci anni, facendo salvo l'importo corrispondente al trattamento minimo. I prestiti devono avere la garanzia dell'assicurazione sulla vita che ne assicuri il recupero del residuo credito in caso di decesso del mutuatario.

Le prestazioni in rendita e in capitale e le anticipazioni per spese sanitarie erogate dalle forme pensionistiche complementari risultano quindi cedibili nella misura di un quinto al netto delle ritenute fiscali e del trattamento minimo INPS.

¹ Documento approvato dalla Commissione il 30 maggio 2007

Effettuazione della scelta circa la destinazione del TFR

Si ritiene, in primo luogo, utile rilevare che la cessione in garanzia del TFR non può considerarsi preclusiva della possibilità di conferire il TFR alle forme pensionistiche complementari in forma esplicita o tacita, in attuazione delle disposizioni dell'art.8, comma 7, del d. lgs. n. 252/2005. Ovviamente, nell'effettuare le proprie scelte, il lavoratore dovrà valutare anche le possibili implicazioni derivanti dall'applicazione delle specifiche clausole del contratto di finanziamento, con particolare riguardo alle fattispecie di inadempimento contrattuale, nonché gli effetti, sempre sotto il profilo del rapporto contrattuale con la società finanziaria, delle possibili riduzioni della garanzia prestata. Resta, inoltre, ferma l'opportunità che i datori di lavoro, ai quali fossero stati notificati atti di cessione in garanzia del TFR, diano informativa all'istituto mutuante della scelta del lavoratore di destinare il TFR maturando alla previdenza complementare, che determina il venir meno dell'accantonamento presso il datore di lavoro medesimo dei flussi futuri di TFR.

Conseguenze della cessazione del rapporto di lavoro

La normativa in esame viene in particolare in rilievo nel caso in cui il lavoratore contraente un prestito da estinguere con cessione del quinto dello stipendio e cessione in garanzia del TFR cessi il rapporto di lavoro – e quindi le trattenute sullo stipendio – avendo conferito il TFR ad una forma pensionistica complementare.

Al riguardo, si reputa utile elaborare due distinte ipotesi, la prima relativa al caso in cui l'iscritto cessi il rapporto di lavoro senza maturare il diritto a pensione (*Ipotesi n. 1*); la seconda, avendo maturato il diritto a pensione (*Ipotesi n. 2*).

Ipotesi 1 (Cessazione del rapporto di lavoro senza aver maturato i requisiti per la prestazione di previdenza complementare)

- il lavoratore in occasione della stipula del finanziamento (o attraverso un patto accessorio al contratto originario) cede al mutuante i diritti patrimoniali verso la forma di previdenza complementare cui è iscritto;
- l'Istituto mutuante notifica la cessione alla forma pensionistica complementare;
- in presenza dei requisiti previsti dalla legge, l'iscritto presenta al fondo domanda volta ad ottenere il riscatto della posizione;
- il fondo chiede all'Istituto mutuante il benestare alla liquidazione (nel frattempo infatti il credito potrebbe essere estinto anche attraverso la cessione del quinto dello stipendio) o, in alternativa, l'iscritto stesso, in sede di presentazione della richiesta di riscatto, presenta il benestare della società alla liquidazione;
- se il credito non è stato estinto, essendo le somme dovute per riscatto cedibili senza vincoli, la forma pensionistica complementare, in caso non fossero concordate modalità diverse di pagamento del debito residuo, può liquidare all'Istituto mutuante anche l'intero importo dovuto all'aderente a titolo di riscatto, fino all'ammontare del credito residuo (ovviamente, il presupposto perché possa determinarsi l'effetto traslativo all'istituto mutuante e la conseguente liquidazione allo stesso è che vi sia l'inadempimento da parte del debitore).

Ipotesi 2 (Cessazione del rapporto di lavoro avendo maturato il diritto alla prestazione di previdenza complementare)

- il lavoratore, in occasione della stipula del contratto di finanziamento (o attraverso un patto accessorio al contratto originario), cede al mutuante i diritti patrimoniali verso la forma di previdenza complementare;
- l'Istituto mutuante notifica la cessione alla forma pensionistica complementare;
- in presenza dei requisiti previsti dalla legge, l'iscritto presenta al fondo domanda volta ad ottenere la liquidazione della prestazione;
- il fondo chiede all'istituto mutuante il benestare alla liquidazione (nel frattempo infatti il credito potrebbe essere estinto) o, in alternativa, l'iscritto stesso in sede di presentazione della richiesta della prestazione presenta il benestare della società alla liquidazione;
- se il credito non è stato estinto, essendo le prestazioni pensionistiche sottoposte agli stessi limiti di cedibilità delle pensioni di base, la forma pensionistica complementare, in caso non fossero concordate modalità diverse di pagamento del debito residuo, può liquidare all'Istituto mutuante il quinto della prestazione in capitale, in rendita o di entrambe le formule, fino alla soddisfazione del credito residuo.

Considerazioni in materia di anticipazioni

Secondo l'art. 11, comma 10, le somme a titolo di anticipazione non sono assoggettate ad alcun vincolo di cedibilità, tranne quelle relative alle spese sanitarie, cedibili solo nella misura del quinto (al pari delle prestazioni).

Si ritiene che dal principio di libera cedibilità dei crediti discenda anche la libera disponibilità degli stessi da parte dell'iscritto; può dunque ammettersi la facoltà dell'iscritto di impegnarsi contrattualmente verso l'istituto mutuante a non richiedere anticipazioni alla forma di previdenza complementare, con l'eccezione delle anticipazioni per spese sanitarie, in relazione alle quali l'impegno potrà riguardare unicamente la quota disponibile dall'iscritto, vale dire il quinto dell'ammontare dovuto dal fondo.

Nel contempo, si osserva che un simile impegno potrebbe risultare eccessivamente oneroso per l'iscritto, sia con riguardo alla rilevanza sociale delle esigenze che le anticipazioni di cui all'art. 11, comma 7, lett. *a)* e *b)* sono volte a soddisfare, sia in relazione all'ammontare del debito ancora da pagare.

Si ritiene, quindi, che l'impegno a non chiedere anticipazioni non possa valere in termini assoluti ma solo con riferimento all'ammontare del prestito contratto e, progressivamente, man mano che viene rimborsato ratealmente, riferirsi al solo debito residuo. In altri termini, ben potrebbe l'iscritto, pur in presenza di un impegno a non chiedere anticipi, ottenere dal fondo le somme eccedenti la parte di debito ancora da pagare.

Si osserva infine che l'impegno dell'aderente a non chiedere anticipi al fondo, ponendo dei limiti alla libertà contrattuale del contraente nei rapporti con i terzi (il fondo) può essere collocato nella categoria delle cd. clausole vessatorie di cui all'art. 1342, comma secondo, cod. civ., le quali, per avere effetto, devono essere specificamente approvate per iscritto.

Legittimazione all'esercizio dei diritti ceduti

Sul punto, occorre effettuare alcune precisazioni relative all'istituto della cessione e alle peculiari norme in materia di previdenza complementare.

Si osserva, infatti, che la cessione di un credito realizza una modificazione nel lato attivo del rapporto obbligatorio, in quanto al creditore originario si sostituisce un terzo estraneo al rapporto giuridico di base, il quale può esercitare direttamente nei confronti del debitore ceduto il diritto acquisito. Trattandosi di credito esigibile, l'effetto traslativo sarà quindi immediato; mentre nell'ipotesi di credito futuro, il diritto potrà essere esercitato una volta venuto ad esistenza il credito medesimo.

Nella fattispecie rappresentata, invece, la cessione dei diritti verso la forma pensionistica complementare è effettuata allo scopo di garantire l'obbligazione principale. Il primo presupposto affinché si verifichi l'effetto traslativo del credito in capo all'Istituto mutuante è l'inadempimento da parte del debitore dell'obbligo di restituire la somma avuta in prestito dall'Istituto mutuante.

Il secondo presupposto consiste nella maturazione dei requisiti per ottenere la liquidazione da parte del fondo, essendo intangibile la posizione nella fase di accumulo. Verificatesi tali due presupposti occorre accertare se il creditore possa agire direttamente verso il fondo chiedendo la liquidazione della prestazione che spetterebbe all'iscritto o se il credito possa ritenersi esigibile dall'Istituto mutuante solo a seguito del relativo esercizio da parte dell'aderente.

Sul punto si osserva che la liquidazione delle prestazioni di previdenza complementare, a differenza del TFR di cui all'art. 2120 c.c. che spetta automaticamente alla cessazione del rapporto di lavoro, non è effettuata direttamente dalla forma pensionistica al verificarsi dei presupposti ma è subordinata ad apposita domanda dell'iscritto. Va infatti considerato che l'ordinamento di settore attribuisce all'iscritto che abbia maturato i requisiti per ottenere le prestazioni diverse opzioni alternative (mantenimento della posizione in assenza di contribuzione, trasferimento ad altra forma, prosecuzione volontaria della contribuzione) la cui scelta, incidendo sul futuro previdenziale, è di esclusiva competenza dell'aderente.

Solo a seguito della domanda dell'iscritto al fondo diretta ad ottenere le prestazioni (riscatti, anticipazioni e prestazioni pensionistiche) può verificarsi l'effetto traslativo del credito in capo all'Istituto mutuante, non ritenendosi ammissibile la sostituzione dell'Istituto mutuante nell'esercizio delle scelte di competenza dell'iscritto.

Oggetto dei diritti ceduti

L'art. 11, comma 10, disciplina la cessione delle prestazioni pensionistiche, delle anticipazioni e dei riscatti, riferendosi dunque a quanto dovuto all'iscritto per tali prestazioni senza distinguere la fonte di finanziamento (che, a seconda dei casi, potrà consistere nel TFR e/o nei contributi propri e datoriali).

In relazione a ciò, si precisa che la cessione dell'iscritto all'istituto mutuante potrà riguardare, in generale, i diritti di credito dell'aderente verso la forma pensionistica piuttosto che essere riferita al solo TFR.