

INTRODUZIONE

Il tema della previdenza non costituisce un terreno assai battuto dalla riflessione dei costituzionalisti. Questi ultimi sovente ne lambiscono i confini – ogniqualvolta si misurano coi problemi della sostenibilità finanziaria dei diritti costituzionalmente garantiti o ricostruiscono le origini degli istituti di protezione sociale o, ancora, indagano i rapporti fra generazioni –, ma assai di rado hanno fatto della previdenza un autonomo ed esclusivo oggetto d'analisi.

Tale circostanza ha relegato la previdenza in una condizione – per così dire – di “minorità”, in una prospettiva costituzionale, rispetto ad altri diritti sociali, finendo per ingenerare il dubbio che la riflessione sui principi sanciti all'art. 38 Cost. (e, in particolare, ai suoi commi 2, 4 e 5) sia prerogativa riservata ai giuslavoristi. Sul tema, dunque, si contano, sì, rapide “incursioni” degli studiosi di diritto costituzionale, che non si spingono, però, quasi mai a una distesa riflessione sulla specifica caratura costituzionale del diritto dei lavoratori *“che siano preveduti ed assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria”*.

L'operazione è invece non solo possibile, ma doverosa.

Quanto alla sua praticabilità, va detto che il dubbio dell'esistenza di una “riserva” in favore dei giuslavoristi è certamente infondato. In via generale, anzi, lo studioso di diritto costituzionale possiede addirittura uno strumentario più completo per cogliere, prima, e tentare di dipanare, poi, la matassa di questioni che si aggrovigliano intorno alla tutela previdenziale.

Quanto si va dicendo vale, anzitutto, per il magma normativo che, in particolare nell'esperienza italiana, ha preceduto la costituzionalizzazione del diritto alla previdenza.

Come si vedrà al Capitolo I, infatti, le forme di tutela previdenziale costituiscono l'archetipo degli istituti di protezione sociale e seguirne l'evoluzione a partire dalla legislazione di metà Ottocento sino alle Costituzioni democratiche conduce a ripercorrere – dall'interno – le vicende del passaggio dallo Stato di diritto allo Stato costituzionale di diritto.

La stessa analisi consente di cogliere, con riferimento all'esperienza italiana, già nella fase pre-repubblicana e in concomitanza con lo sviluppo industriale, l'emersione di *specifici* bisogni di tutela dei lavoratori, circostanza, questa, che oltre a fondare l'endiadi previdenza/lavoro – rimasta intatta anche nell'intelaiatura costituzionale e che marca tuttora, a parere di chi scrive, la cesura tra assistenza e previdenza – ha suggerito di focalizzare l'attenzione esclusivamente sulle forme di tutela di tali *specifici* bisogni dei lavoratori.

Tale opzione, basata sull'eziologia della tutela previdenziale, trova conforto, peraltro, nella sua traduzione costituzionale all'interno dell'art. 38 della Carta, ove ai lavoratori sono “*assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria*” e ai cittadini inabili al lavoro e sprovvisti dei mezzi necessari per vivere è garantito il diverso “*diritto al mantenimento e all'assistenza sociale*”.

Di conseguenza, muovendo dalla premessa generale che la tutela previdenziale costituisce la risposta a determinati bisogni dei lavoratori – e non dei cittadini *tout court* – sono rimasti al di fuori del perimetro di questa analisi tutti gli altri settori genericamente riconducibili all'idea di sicurezza sociale (salute, istruzione, assistenza, etc.). Di quest'ultima nozione, anzi, è stata messa in dubbio, in radice, la valenza euristica in una trattazione che aspiri a isolare, in una prospettiva costituzionale, la previdenza.

L'operazione – va detto – non è agevole e, anzi, occorre sin d'ora precisare che la vastità del tema ha talora imposto, accanto all'imprescindibile inquadramento costituzionale generale, una selezione delle forme di tutela e degli istituti sui quali focalizzare l'attenzione¹. In quest'ottica, ogniqualvolta resa necessaria dalle esigenze dell'analisi, la scelta è ricaduta sulla tutela contro la vecchiaia e ciò si deve a una pluralità di ragioni concorrenti, tutte in vario modo connesse ai principi fondamentali – lavorista, di solidarietà e di eguaglianza sostanziale – che costituiscono le autentiche chiavi di lettura del sistema previdenziale, nonché le basi della sua struttura costituzionale.

Le forme di tutela contro la vecchiaia presentano, infatti, un carattere paradigmatico giacché il loro esame – in una prospettiva costituzionale – consente di cogliere in maniera compiuta e immediata le questioni che si agitano al di sotto del disposto dell'art. 38 Cost. Temi di rilevanza assolutamente generale – quali la problematica nozione di “*mezzi adeguati alle esigenze di vita dei lavoratori*”, il ruolo dei privati nel settore della previdenza, il rapporto fra trattamento previdenziale e retribuzione, la sostenibilità finanziaria

¹ L'art. 38, comma 2, Cost. contempla infatti i casi di “*infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria*”.

del sistema di previdenza pubblica, e così via – emergono infatti in tutta la loro complessità se specificamente esaminati in rapporto ai trattamenti pensionistici di vecchiaia.

A ciò va aggiunto, peraltro, che il concreto meccanismo di finanziamento delle prestazioni previdenziali – quello della ripartizione, in forza del quale la popolazione attiva finanzia, tramite la propria contribuzione, i trattamenti in corso di erogazione – svela, nel caso specifico dei trattamenti pensionistici di vecchiaia, in cui i percettori sono soggetti definitivamente al di fuori del mercato del lavoro, specifiche dinamiche di solidarietà intergenerazionale². Allo stesso modo, i trattamenti pensionistici di vecchiaia offrono l'occasione di interrogarsi sul tema della permanenza *nel tempo* dell'adeguatezza della prestazione, evidenziando la dimensione diacronica del diritto a pensione e facendo emergere plasticamente il delicato tema dell'equilibrio finanziario tra entrate contributive e spese per prestazioni, che si riannoda al rapporto tra generazioni cui s'è fatto cenno. Temi, questi ultimi, con i quali la dottrina costituzionalistica ha avuto modo di misurarsi sia all'indomani della l. cost. n. 1 del 2012 sia, un decennio dopo, con l'introduzione in Costituzione del riferimento alle “*future generazioni*”³.

In tale contesto, l'obiettivo di chi scrive è anzitutto (ri)condurre il sistema previdenziale nel terreno costituzionale, ricostruendone struttura e funzioni alla luce dei principi di solidarietà e di eguaglianza sostanziale.

La stessa previsione, in Costituzione, dell'esistenza di un sistema di previdenza *obbligatoria* a tutela dei lavoratori – si vedrà con quali forme e modalità – connette infatti teleologicamente la previdenza al programma tracciato all'art. 3, comma 2, Cost.

La connessione tra il capoverso dell'art. 3 Cost. e l'art. 38, comma 2, Cost. offre però l'occasione di indagare una dimensione inedita della “liberazione dal bisogno” che non può qui intendersi come misura assoluta, eguale per tutti, ma richiede di essere modulata in ragione del concorso del lavoratore “*al progresso materiale o spirituale della società*” di cui discorre l'art. 4 Cost.

Tale doverosa valorizzazione dell'adempimento del dovere al lavoro – saldamente ancorata all'art. 1 Cost. – appare senz'altro rispondente alle logiche assicurativo-mutualistiche delle origini e pare indurre a una rigida corrispettività tra contributo e prestazione. È su tale schema, però, che si innesta

² Si avrà modo di chiarire nel corso della trattazione (v., in particolare, Cap. III) cosa in questa sede si intenda con tale locuzione e, soprattutto, quale sia la nozione di generazione che si reputa, ai limitati fini che qui interessano, rilevante.

³ In forza della l. cost. n. 1 del 2022, che ha novellato gli artt. 9 e 41 Cost.

il principio di solidarietà che orienta il sistema verso il temperamento (e, anzi, il vero e proprio superamento) delle logiche testé evocate.

Quanto detto – si badi – vale senz’altro per il sistema di previdenza *obbligatoria*, atteso ch’essa, a prescindere dalla natura pubblica o privata del soggetto erogatore, si colloca all’incrocio tra art. 2 e art. 3, comma 2, Cost. e impone a chiunque sia chiamato a garantire la tutela *obbligatoria* di muoversi entro i confini delineati dai principi testé citati.

La *vis attractiva* di solidarietà ed eguaglianza sostanziale non può invece – ad avviso di chi scrive – avere eguale presa sulle forme di previdenza privata *volontaria*, cui il lavoratore (anzi, l’individuo) può liberamente ricorrere per assicurarsi una rendita aggiuntiva rispetto al trattamento-base erogato dalla previdenza obbligatoria.

Il punto sarebbe in sé irrilevante in questa sede, se, come dovrebbe essere, il sistema di previdenza obbligatoria fosse pienamente in grado di assicurare trattamenti previdenziali adeguati all’attuale popolazione attiva. In tal caso, infatti, il ricorso alla previdenza privata volontaria sarebbe semplicemente uno strumento libero di destinazione di parte del proprio reddito a una specifica forma di risparmio. Non sarebbe tuttavia in discussione – per chi a tale risparmio aggiuntivo non possa provvedere – la garanzia di un trattamento-base rispettoso del canone di adeguatezza.

Il tema diventa invece rilevante – e sarà quindi oggetto d’esame in chiusura – ove si consideri che una serie di elementi emergenti dalla legislazione previdenziale e dalle interazioni di questa con la mutata struttura del mercato del lavoro inducono a ritenere non implausibile che un problema di adeguatezza della prestazione previdenziale erogata dal sistema di previdenza obbligatoria si porrà, in un futuro sempre più prossimo, per le fasce più giovani dell’attuale popolazione attiva.

Muovendo da tale premessa, si esamineranno le scelte compiute dal legislatore nell’ultimo trentennio, dalle quali emerge un certo *favor* per il ricorso a forme di previdenza privata *volontaria*, anziché un compiuto ripensamento del sistema di previdenza *obbligatoria* eventualmente anche tramite il coinvolgimento di soggetti privati, in tal caso (a differenza di quanto accade negli schemi ad adesione volontaria) pienamente assoggettati ai vincoli che dagli artt. 2 e 3, comma 2, Cost. discendono.

Pare infatti a chi scrive che il rischio – sotteso a tale orientamento – sia di fare nuovamente dell’“autoprotezione”, che ha connotato la previdenza delle origini, il cuore della tutela previdenziale, non avvedendosi che tale esito si porrebbe in serio contrasto con i principi di solidarietà e di eguaglianza sostanziale sui quali il sistema *costituzionale* di previdenza si fonda.