

CAPITOLO PRIMO

**DALLA PREVIDENZA SOCIALE  
ALLA SICUREZZA SOCIALE**

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'origine della previdenza sociale. – 3. La previdenza sociale nel periodo precorporativo e corporativo. – 4. L'idea della sicurezza sociale a partire dal secondo dopoguerra. – 5. L'evoluzione della previdenza e dell'assistenza sociale nelle disposizioni della Costituzione. – 6. La sicurezza, la previdenza e l'assistenza sociale. – 7. Assicurazioni sociali e assicurazioni private. – 8. L'evoluzione della previdenza e dell'assistenza sociale nella legislazione ordinaria. – 9. Il riparto di competenza legislativa tra Stato e Regioni. – 10. L'apporto della giurisprudenza costituzionale. – 11. L'influenza delle fonti sovranazionali sull'evoluzione del sistema.

### **1. Premessa**

La tradizionale tutela previdenziale dei lavoratori, alla quale, oramai, si affianca quella dei soggetti economicamente deboli, costituisce, in attuazione dei principi dettati dalla Costituzione (cfr. n. 5), componente determinante del nostro sistema sociale e politico.

*Costituzione*

Ed infatti, la Costituzione repubblicana, ispirata all'idea politica della sicurezza sociale (cfr. n. 4), detta principi che hanno innovato profondamente rispetto alle concezioni accolte prima e durante l'ordinamento corporativo (cfr. n. 3). La tutela previdenziale, infatti, non è più considerata come espressione di una solidarietà limitata ai lavoratori o ai loro datori di lavoro allo stesso modo in cui la tutela assistenziale non ha più soltanto la funzione di garantire l'ordine pubblico. L'una e l'altra sono, infatti, considerate come espressioni di una solidarietà estesa a tutti i cittadini destinata a realizzare la soddisfazione di un interesse di tutta la collettività (cfr. n. 4 e n. 5).

*Interesse di tutta la collettività*

Senonché, i principi costituzionali non hanno eliminato del tutto l'ambiguità della legislazione ordinaria.

Ciò almeno per due ragioni. La prima ragione è che all'entrata in vigore della Costituzione non ha fatto riscontro un organico disegno di riforma onde, a volte, hanno finito per prevalere le pressioni sindacali e,

*Esigenze di politica economica*

a volte, quelle corporative di categorie forti. La seconda ragione è che gli obiettivi perseguiti dal legislatore, specialmente nell'ultimo trentennio, sono stati inevitabilmente influenzati dalle esigenze di politica economica condizionate, a loro volta, dalla ricorrente scarsità di risorse pubbliche disponibili.

Ambiguità, però, che non esclude la possibilità di individuare, in termini teorici, qual è, secondo i principi costituzionali (cfr. n. 5), la funzione del sistema nella sua complessità e, cioè, comprensivo sia della tutela previdenziale che di quella assistenziale. Per questa via, è, se non altro, consentita una valutazione critica delle soluzioni legislative e della loro evoluzione.

*Scelte politiche*

Resta che le considerazioni ora svolte rendono edotti di come, qui più che altrove, qualsiasi soluzione adottata in ordine ai problemi posti dalla realizzazione della sicurezza sociale corrisponda, in realtà, ad una scelta politica, che tiene conto necessariamente dei condizionamenti derivanti dalla disponibilità delle risorse e dal continuo mutare del contesto sociale, economico e demografico.

Quelle considerazioni rendono anche avvertiti di come, per la comprensione e lo studio del sistema della previdenza e dell'assistenza sociale, sia indispensabile almeno un cenno a quella che è stata l'evoluzione storica delle rispettive discipline.

Su un sistema di protezione sociale in continuo mutamento, vedi: FRANZINI, *La difficile conciliazione tra finanza pubblica e welfare state*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 681; GIULIANI, *Linee evolutive del diritto della previdenza sociale nella dialettica tra tendenze assicurative ed effettività della protezione sociale*, in *Var. Temi Dir. Lav.*, 2019, p. 667; PALMISCIANO, *La protezione sociale tra vecchi e nuovi modelli*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 669; G. PROSPERETTI, *Ripensiamo lo Stato Sociale*, Milano, 2019; ID., *Gli istituti di welfare e la loro necessaria revisione nella nuova realtà sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 507; CINELLI, *La previdenza che cambia: appunti su «relatività» e variazioni fisiognomiche dei diritti sociali*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2020, p. 1. Sulla progressiva emersione di un sistema di sicurezza sociale affidato all'iniziativa privata, vedi: FILÌ, *Il ruolo del welfare privato nel sistema di sicurezza sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2022, 4, p. 595; CANAVESI, ALES (a cura di), *Welfare negoziale e nuovi bisogni. Tradizione ed Emergenza*, Seminari previdenziali maceratesi 2021, Napoli, 2022.

## 2. L'origine della previdenza sociale

*Rivoluzione industriale*

Le trasformazioni economiche e sociali determinate dalla rivoluzione industriale posero in piena evidenza, tra l'altro, anche il problema di quanti, e sempre più numerosi, si venivano a trovare in condizioni di bisogno.

Ciò soprattutto perché le nuove strutture economiche e sociali determinate dall'industrializzazione, dal fenomeno dell'inurbamento e dai bassi livelli salariali resero difficile, se non addirittura impossibile, continuare a far ricorso alla tradizionale solidarietà familiare e, al tempo stesso, resero inadeguati gli interventi della *b e n e f i c e n z a p u b b l i c a e p r i v a t a*. Si aggiunga che l'abolizione delle corporazioni aveva eliminato, anche nei riguardi di chi esercitava i mestieri tradizionali, ogni forma di solidarietà professionale.

*Beneficenza*

In questa situazione, l'esigenza di una tutela di chi non aveva i mezzi di vita venne, a lungo, soddisfatta con strumenti destinati prevalentemente, se non esclusivamente, a soddisfare non l'interesse dei poveri, ma quello pubblico di evitare che l'indigenza, priva di ogni conforto e recata all'esasperazione, potesse indurre alla ribellione all'ordine costituito. L'obiettivo, quindi, era *m a n t e n e r e l ' o r d i n e p u b b l i c o* ed evitare qualsiasi forma di protesta.

*Esigenze di ordine pubblico*

È accaduto, così, che la prima manifestazione di quella che poi sarà la previdenza sociale fu determinata dalla spontanea iniziativa dei lavoratori interessati. Le *s o c i e t à d i m u t u o s o c c o r s o*, associazioni volontarie di lavoratori, realizzarono la solidarietà tra gli associati provvedendo, con i loro contributi: ad erogare prestazioni a quanti si fossero trovati in condizioni di bisogno a causa di malattia o, a volte, di infortunio o di invalidità, nonché una pensione agli associati che avessero raggiunto un'età che li rendeva inabili ad un lavoro proficuo o un'erogazione *u n a t a n t u m* ai familiari degli associati defunti.

*Società di mutuo soccorso*

Lo schema è, in sostanza, quello dell'assicurazione, anche se nelle mutue, com'è noto, v'è l'eliminazione dell'intermediario-assicuratore. Gli associati, in vista del rischio al quale tutti sono esposti, e con lo scopo di eliminare, o quanto meno di ridurre, prevedibili situazioni di bisogno, si impegnavano a ripartire tra loro le conseguenze dannose derivanti dal verificarsi dell'evento temuto che avrebbe colpito uno di essi. A tal fine, era prevista l'erogazione di prestazioni finanziate con i contributi versati da ognuno. In tal modo, ciascuno dei soggetti esposti al rischio ne sopportava le conseguenze, ma limitatamente alla sua quota.

*Schema assicurativo*

Senonché, le mutue di soccorso si rivelarono solo parzialmente idonee a risolvere il problema dell'incerto domani di chi vive del proprio lavoro. Alle mutue si potevano iscrivere soltanto i lavoratori meglio retribuiti, per i quali era possibile sostenere l'onere economico della contribuzione, mentre i difetti insiti nel sistema, gli abusi cui diedero luogo, il fenomeno dell'invecchiamento degli associati e la tendenza dei giovani a costituire nuove mutue, uniti alle difficoltà economiche in cui le mutue si trovarono per il ristretto ambito della mutualità che in esse

*Progressiva crisi mutue di soccorso*

si realizzava, furono tutti fattori che finirono per determinarne l'inevitabile progressiva decadenza.

L'esperienza mutualistica rappresenta, però, una delle prime manifestazioni dell'associazionismo operaio: la costituzione delle società di mutuo soccorso può essere messa in relazione a quella del sindacato ed anzi, a volte, l'ha preceduta e favorita. È questa anche la ragione per cui il fascismo, sebbene non mancherà di utilizzare il modello che era stato adottato dalle mutue a suoi fini e nella logica del corporativismo (cfr. n. 3), ne affrettò la decadenza.

L'atteggiamento dello Stato, che, all'inizio, si era limitato a favorire la mutualità volontaria (cfr. l. n. 3818 del 1886), cominciò a modificarsi solo quando l'attenzione dei politici e dell'opinione pubblica fu richiamata dal grave problema degli infortuni sul lavoro, sempre più frequenti con l'intensificarsi dell'industrializzazione.

*Nascita  
assicurazione  
contro  
infortuni*

La l. n. 80 del 1898 rese obbligatoria, per i datori di lavoro, l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro (cfr. n. 45 e segg.) e si è soliti ritenere che essa segni, così, la nascita della previdenza sociale italiana. In realtà, questa legge si limitò a rendere obbligatoria l'assicurazione per la responsabilità civile del datore di lavoro che poteva essere stipulata con assicuratori privati e non istituì una forma di previdenza sociale così come oggi la intendiamo.

Tuttavia, quell'assicurazione assumeva, comunque, una dimensione sociale per il fatto che la tutela non era, già allora, limitata agli infortuni determinati da colpa del datore di lavoro, ma era estesa anche agli infortuni determinati da caso fortuito, forza maggiore o, addirittura, da colpa non grave del lavoratore.

*Rischio  
professionale*

Siffatta peculiarità venne giustificata con il ricorso al concetto del rischio professionale e, cioè, ritenendo che il datore di lavoro, così come si avvantaggia del lavoro altrui, debba anche sostenere i rischi che il lavoratore incontra nello svolgimento della sua attività (cfr. n. 43).

*Nascita cassa  
nazionale di  
previdenza*

Nello stesso periodo, però, lo Stato intervenne con l'istituzione della Cassa nazionale di previdenza per la vecchiaia e l'invalidità degli operai (l. n. 350 del 1898). Quella Cassa riproduceva il modello delle mutue di soccorso ed era limitata ai lavoratori che percepivano retribuzioni di livello modesto. Tuttavia, anch'essa ben può essere considerata come una delle prime realizzazioni della tutela previdenziale dei lavoratori (cfr. n. 69) almeno quando al suo finanziamento furono chiamati a partecipare anche i datori di lavoro (d.lgs. n. 603 del 1919).

Per la comprensione dei mutamenti determinati dalla rivoluzione industriale, si vedano: ASHTON, *La rivoluzione industriale*, 2<sup>a</sup> ed., Bari, 1969; DOBB, *Problemi di storia del capitalismo*, 2<sup>a</sup> ed., Roma 1970. Più specificamente per quanto attiene all'Italia, si vedano: MORRANDINI, *Storia della grande industria in Italia*, Torino, 1956 e MANACORDA, *Il movimento operaio italiano attraverso i suoi congressi (1853-1892)*, 2<sup>a</sup> ed., Roma, 1963; CASTRONOVO, *L'industria italiana dall'ottocento ad oggi*, Verona, 1982; ALBER, *Dalla carità allo stato sociale*, Milano, 1987.

Per la storia della previdenza sociale, vedi: CONTI, *L'assistenza e la previdenza sociale. Storia e problemi*, Milano, 1958; HERNANDEZ, *Profili storici*, in COMITATO DI STUDIO PER LA SICUREZZA SOCIALE (a cura di), *Per un sistema di sicurezza sociale in Italia*, Bologna, 1965, p. 11; ID., *Lezioni di storia della previdenza sociale*, Padova, 1972; CHERUBINI, *Storia della previdenza sociale*, Roma, 1977; VITOLO, *Principi regolatori dell'assicurazione per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti (1898-1947)*, Milano, 1983; CHERUBINI, COLUCCIA, *La previdenza sociale nell'epoca giolittiana*, Roma, 1986; CIOCCA, *L'evoluzione della previdenza e dell'assistenza (dalle origini al 1948)*, in *Riv. Inf.*, 1998, p. 449; ALES, *Modelli teorici e strumenti giuridici per la tutela dei lavoratori: la nascita delle assicurazioni sociali in Italia*, *ibidem*, I, p. 717; AA.VV., *I cento anni di sicurezza sociale in Italia (Atti del Convegno dell'Inca del 22 maggio 1998)*, in *Ass. Soc.*, 1999, 1, p. 5.

Per rendersi conto della mentalità dominante in Italia intorno alla metà del secolo XIX in ordine alla soluzione dei problemi sociali, si vedano: SCIALOJA, *Principi di economia sociale*, Torino, 1840 e LUZZATTI, *Previdenza liberale e previdenza legale*, Milano, 1882. Per il fenomeno delle mutue, si vedano, CHERUBINI, *Profilo del mutuo soccorso in Italia dalle origini al 1924*, in *Prev. Soc.*, 1961, p. 7; MIRA, *Mutualità, solidarismo e previdenza nell'associazionismo operaio, dalle prime manifestazioni fino all'inizio del XX secolo*, in *Prev. Soc.*, 1961, p. 463; MANACORDA, *Il movimento operaio italiano attraverso i suoi congressi (1835-1892)*, Roma, 1963.

Sull'origine e sull'evoluzione della legislazione infortunistica, si veda: MORI, *Della evoluzione della legislazione di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Riv. Inf.*, 1950, p. 465.

### 3. La previdenza sociale nel periodo precorporativo e corporativo

Dalla fine dell'800 in poi l'evoluzione della previdenza sociale, favorita dalla ulteriore trasformazione delle strutture economiche e delle concezioni di politica sociale, è rapida.

Si accentua, ben presto, il carattere pubblicistico della tutela previdenziale.

Essa, nata volontaria (cfr. n. 2), diventa dapprima obbligatoria e, infine, necessaria nel senso che opera *ex lege* e prescindendo del tutto da eventuali inadempimenti mentre la sua realizzazione viene, man mano, affidata esclusivamente ad enti pubblici appositamente istituiti.

Tuttavia, l'esperienza delle mutue di soccorso e la prima legge sugli infortuni sul lavoro (cfr. n. 2) lasciano, per così dire, un segno indelebile.

*Verso la  
natura  
pubblicistica  
della tutela*

*Schema assicurativo* Da un lato, lo strumento dell'assicurazione, se rappresentava l'unica scelta coerente alla esperienza ed alla logica della prima legge sugli infortuni sul lavoro, continua ad essere utilizzato anche quando l'intervento pubblico ben avrebbe potuto avvalersi di strumenti diversi. D'altro lato, la tutela resta essenzialmente limitata ai lavoratori subordinati.

*Fascismo* Le scelte politiche, che avevano ispirato il legislatore fino alla fine della prima grande guerra, continuarono a condizionare, dopo l'avvento del fascismo (1922), l'evoluzione della tutela previdenziale.

Ed infatti, nel periodo corporativo, l'evoluzione alla quale ora si è fatto cenno e in particolare la necessità della tutela previdenziale, stava, oramai, ad indicare la funzionalizzazione ad un interesse pubblico ancorché si tratti dell'interesse pubblico economico e, cioè, alla produzione. Ed infatti, la realizzazione di quella tutela continua ad essere considerata un compito proprio delle categorie interessate sulle quali soltanto ricade l'onere di finanziarne l'attuazione.

*Carta del lavoro* Significativa in proposito è la disposizione XXVI della *Carta del lavoro*: «*La previdenza è un'alta manifestazione del principio di collaborazione. Il datore di lavoro e il prestatore d'opera devono concorrere proporzionalmente agli oneri di essa. Lo Stato, mediante gli organi corporativi e le associazioni professionali, procurerà di coordinare e di unificare, quanto più è possibile, il sistema e gli istituti di previdenza*».

*Ruolo residuale Stato* Di conseguenza, lo Stato si limitava a dar vita ai nuovi istituti, a dettare con legge la disciplina dei rapporti, ma raramente interveniva finanziariamente e, se mai, interviene soltanto per favorire ed incoraggiare, ove occorra, forme di solidarietà di carattere corporativo.

L'interesse dei lavoratori, che pure riceveva una tutela perfetta con l'attribuzione di un diritto soggettivo alle prestazioni previdenziali, era pur sempre soddisfatto sia mediante il temperamento e la reciproca subordinazione degli interessi individuali a quello degli altri appartenenti alla categoria professionale, secondo lo schema tradizionale della mutualità (cfr. n. 2), sia mediante la subordinazione, spesso soltanto apparente, dell'interesse dei datori di lavoro ai quali veniva imposto, oramai, una parte dell'onere contributivo.

*Persistenza dello schema privatistico* Ed è proprio a ragione di ciò che, come avremo modo di notare, la dottrina del tempo è stata indotta a ritenere che l'assicurazione sociale fosse, come quella privata, una specie del genere assicurazione e, quindi, che tra le prestazioni e i contributi previdenziali intercorresse una relazione sinallagmatica (cfr. n. 12). Ond'è che la tutela previdenziale continuava ad essere ricondotta entro schemi privatistici.

Del resto, la circostanza che anche i datori di lavoro fossero tenuti a versare i contributi previdenziali continuava a trovare sufficiente spiegazione nel principio del rischio professionale e, quindi, in una logica limitata ai singoli rapporti individuali di lavoro (cfr. n. 43).

Se mai, è da dire che all'originaria concezione del rischio professionale che ispirò e giustificò i primi interventi legislativi, si venne, poi, affiancando una concezione più ampia: quella della *s o l i d a r i e t à c o r p o r a t i v a* tra datori e prestatori di lavoro ispirata alla realizzazione di quell'interesse pubblico della economia nel quale si pretendeva di risolvere autoritativamente il conflitto sociale.

*Solidarietà  
corporativa*

Concezione più ampia si diceva, ma ciò solo nel senso che essa consentì l'estensione o il completamento della tutela previdenziale, estendendola anche a rischi non connessi allo svolgimento di un'attività lavorativa, come la vecchiaia, l'invalidità e le malattie comuni, oppure inevitabili, come la morte.

Nulla cambia, però, in ordine alla valutazione degli interessi in gioco e, di conseguenza, in ordine all'atteggiamento dello Stato di fronte al problema della liberazione dal bisogno.

Il compito di realizzare la tutela previdenziale restava, quindi, attribuito essenzialmente agli stessi interessati, mentre il fine pubblico posto a fondamento delle assicurazioni sociali nell'ordinamento corporativo continuava ad avere ad oggetto il *m a n t e n i m e n t o d e l l ' o r d i n e p u b b l i c o*, al quale si aggiungeva, se mai, la sanità della razza e la potenza nazionale, ma non certo la liberazione dal bisogno di chi vive del proprio lavoro.

*Mantenimento  
ordine  
pubblico*

Da qui la sostanziale indifferenza del legislatore corporativo al livello ed all'effettività delle prestazioni previdenziali (cfr. n. 2), erogate, come si è visto, in funzione esclusiva dei contributi versati.

Per l'assistenza sociale non si ebbe alcuna attenzione: nel periodo corporativo, nella sostanza, continuò ad essere considerata soltanto in funzione del mantenimento dell'ordine pubblico (cfr. n. 2).

*Esclusione  
assistenza  
sociale*

Per l'età giolittiana, si vedano: ZAMPETTI, *La legislazione sociale in Italia dall'inizio del secolo alla vigilia della prima guerra mondiale*, in *Prev. Soc.*, 1959, 1960 e 1961; CHERUBINI, *Note intorno alla «previdenza sociale» nell'epoca giolittiana*, in *Prev. Soc.*, 1970, p. 719; ID. *Note sulle assicurazioni sociali in Italia dal 1915 al 1921*, in *Prev. Soc.*, 1971, p. 41; SCHWARZENBERG, *Lo sviluppo storico delle assicurazioni sociali in Italia: dall'età umbertina all'avvento del fascismo*, in *Dir. Ec.*, 1971, p. 328; VITOLO, *Principi regolatori dell'assicurazione per la invalidità, la vecchiaia ed i superstiti (1898-1947)*, Milano, 1983; CHERUBINI, *La previdenza sociale nell'epoca giolittiana - V - Per una interpretazione storica*, in *Prev. Soc.*, 1985, p. 827.

Per il periodo fascista, vedi: CHERUBINI, *Due «lezioni» sulla storia della previdenza in Italia (dal neutralismo operaio alla corporazione fascista)*, in *Enpas*, 1966, p. 179; ID., *Introduzione alla storia delle assicurazioni sociali in Italia (il ventennio*

*fascista: 1923-1943*), in *Riv. Inf.*, 1969, p. 731; *Note sulle assicurazioni sociali gestite dall'I.N.A.I.L. e dall'I.N.P.S. nel periodo 1923-1945*, in *Prev. Soc.*, 1972, p. 3; BALANDI, *Corporativismo e legislazione previdenziale negli anni '30*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1981, p. 33.

#### 4. *L'idea della sicurezza sociale a partire dal secondo dopoguerra*

La definitiva evoluzione della previdenza sociale avviene nell'immediato secondo dopoguerra.

*Nascita  
idea della  
sicurezza  
sociale*

Ed infatti, essa è stata determinata dall'affermarsi dell'idea della sicurezza sociale. Idea proposta la prima volta, almeno per quanto attiene al mondo occidentale, nel programma politico enunciato dalle potenze occidentali verso la fine della seconda guerra mondiale e contenuto nella Carta atlantica.

*Libertà dal  
bisogno*

Questa, pur avendo una funzione propagandistica, affermava valori che, poi, saranno accolti in tutte le successive dichiarazioni politiche internazionali. Prometteva, cioè, che, in caso di vittoria, le forze alleate avrebbero realizzato per tutti i cittadini cinque libertà politiche e, tra queste, la libertà del bisogno.

La libertà dal bisogno, infatti, era ritenuta condizione indispensabile per l'effettivo godimento di tutti gli altri diritti civili e politici. Si prese atto, cioè, dell'insufficienza del riconoscimento di quella uguaglianza formale che era stata proclamata dalla rivoluzione francese e che aveva continuato ad essere considerata sufficiente dagli ordinamenti ispirati alle concezioni borghesi e liberali.

L'esigenza da soddisfare, infatti, era quella di realizzare anche l'uguaglianza sostanziale e, cioè, quelle condizioni economiche e sociali che garantiscono un'effettiva parità.

*Interesse  
della  
collettività*

La libertà dal bisogno, come ogni altra libertà, non può essere realizzata dai singoli che ne sono titolari, ma deve essere garantita da tutta la collettività organizzata nello Stato della quale, pertanto, costituisce un fine da perseguire mediante il ricorso ad una solidarietà che è generale in quanto coinvolge tutti i cittadini (cfr. n. 5).

Siffatta concezione si è largamente diffusa, anche a ragione del miglioramento della situazione economica e sociale nel periodo successivo alla seconda grande guerra, ed ha influenzato, sia pure in guise diverse, l'ordinamento giuridico di molti paesi.

Nella varietà dei modi di attuazione di quell'idea si possono individuare due principi fondamentali che ben possono essere considerati caratteristici e determinanti dell'evoluzione dei sistemi giuridici previdenziali in relazione all'idea della sicurezza sociale.

Tali principi sono: il sempre più decisivo intervento dello Stato che, oramai, assume direttamente tra i suoi fini la realizzazione della tutela previdenziale e la progressiva estensione di questa a nuove situazioni di bisogno oltre l'ambito tradizionale del lavoro subordinato in quanto, quando si tratti di garantire l'effettivo godimento dei diritti civili e politici, soggetti da proteggere sono tutti i cittadini.

*Intervento dello Stato*

*Estensione soggetti protetti*

Fondamentale per comprendere il significato originario dell'«*idea di sicurezza sociale*» è comunemente ritenuto: BEVERIDGE, *Social Insurance and Allied Services*, London, 1942.

Sul concetto di «sicurezza sociale» nel dibattito dottrinale e nei più recenti sviluppi, vedi; U. PROSPERETTI, *Sulle nozioni di protezione sociale e di sicurezza sociale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1954, p. 295; GIANNINI, *Profili costituzionali della protezione sociale delle categorie lavoratrici*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1953, p. 1; CHIARELLI, *Appunti sulla sicurezza sociale*, in *Riv. Dir. Lav.*, 1965, p. 287; ID., *La sicurezza sociale*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, diretto da RIVA SANSEVERINO e MAZZONI, III, Padova, 1971, p. 3; MAZZONI, *Esiste un concetto giuridico di sicurezza sociale?*, in *I problemi della sic. soc.*, 1967, p. 177; SIMI, *Contributo allo studio della previdenza: previdenza sociale e previdenza privata o libera*, in *Riv. Inf.*, 1972, p. 1; CINELLI, *Appunti sulla nozione di previdenza sociale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1982, p. 156; SIMI, *Il pluralismo previdenziale secondo Costituzione*, Milano, 1986; BALANDI, *Tutela del reddito e mercato del lavoro*, Milano, 1984; ID., *Per una definizione del diritto della sicurezza sociale*, in *Politica del diritto*, 1984, p. 555; ID., *Sicurezza sociale – Un itinerario tra le voci di una enciclopedia giuridica*, *ibidem*, 1985, p. 315; PERSIANI, *Sicurezza sociale*, voce in *Noviss. Dig. It., Appendice*, vol. VII, 1987, p. 212; CINELLI, *Sicurezza sociale*, in *Enc. Dir.*, vol. XLII, 1990, p. 499; BALANDI, *Sicurezza sociale*, in *Digesto, Sez. Comm.*, 1996, vol. XIII, p. 419; BIANCO, *Sicurezza sociale nel diritto pubblico*, in *Digesto, Sez. Pubbl.*, 1999, vol. XIV, p. 142; BORELLI, *Sicurezza sociale per i lavoratori migranti*, *ibidem*, I Aggiornamento, 2008, p. 836; BALANDI, BUOSO, *Sicurezza sociale*, in *Digesto, Sez. Comm.*, I Aggiornamento, 2017, vol. V, p. 419; BALANDI (a cura di), *I lavoratori e i cittadini*, Bologna, 2020.

## 5. *L'evoluzione della previdenza e dell'assistenza sociale nelle disposizioni della Costituzione*

L'idea della sicurezza sociale è stata accolta nella nostra Costituzione che affida allo Stato il «*compito di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese*» (art. 3, co. 2, Cost.).

*Art. 3, co. 2, Cost.*

Principio che va letto congiuntamente a quello contenuto nell'art. 2 Cost. che esprime la dimensione fondamentalmente soggettiva dei dirit-

*Art. 2 Cost.*

ti costituzionali, sempre riferiti all'uomo, considerato ora come individuo, ora all'interno di «*formazioni sociali ove si svolge la sua personalità*».

Questi principi trovano specificazione in numerose altre disposizioni della Carta costituzionale (artt. 4, 24, 31, 32) e, soprattutto, nell'art. 38. Quest'ultima disposizione, dovendo essere letta in relazione agli artt. 2 e 3 Cost., sta a significare che la liberazione dal bisogno corrisponde ad un interesse riferibile a tutta la collettività.

*Art. 38 Cost.* L'art. 38 Cost. prevede che: «*ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere ha diritto al mantenimento e all'assistenza sociale*».

*«I lavoratori hanno diritto a che siano preveduti ed assicurati mezzi adeguati alle loro esigenze di vita in caso di infortunio, malattia, invalidità e vecchiaia, disoccupazione involontaria».*

*«Gli invalidi e i minorati hanno diritto all'educazione ed all'avviamento professionale».*

*«Ai compiti previsti in questo articolo provvedono organi ed istituti predisposti o integrati dallo Stato».*

*«L'assistenza privata è libera».*

*Oltre la subordinazione*

Nella prospettiva segnata da questi principi costituzionali, da un lato, l'esigenza di tutela supera l'ambito del lavoro subordinato per estendersi a tutte le categorie di lavoratori. L'espressione «*lavoratori*» del secondo comma dell'art. 38 Cost. deve essere interpretata, infatti, in relazione al primo comma dell'art. 35 secondo il quale: «*La Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni*».

Dall'altro lato e, soprattutto, quell'esigenza deve essere avvertita e soddisfatta anche nei confronti di «*ogni cittadino*», sia o no lavoratore.

Ed infatti, in caso di bisogno, tutti i cittadini hanno «*diritto al mantenimento e all'assistenza sociale*» (primo comma art. 38 Cost.) e, quindi, ai mezzi necessari per vivere. Ne consegue che resta anche mutato non solo il fondamento, ma anche la struttura dell'assistenza sociale (cfr. n. 6) in quanto anche l'assistenza si realizza con l'attribuzione di diritti soggettivi.

*Ruolo dello Stato*

Ma v'è di più. Proprio perché è compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli, anche economici, che impediscono l'effettivo godimento dei diritti civili e politici (secondo comma dell'art. 3 Cost.), l'intervento dello Stato non può essere limitato, come avveniva nel periodo corporativo (cfr. n. 3), alla costituzione degli istituti ed alla disciplina dell'organizzazione e dei rapporti, ma deve tendere all'effettiva realizzazione della tutela dei soggetti protetti.

La formulazione letterale del quarto comma dell'art. 38 non contrasta con questa conclusione. Che lo Stato non sia chiamato direttamente

a realizzare i compiti previsti in quell'articolo non vuol dire affatto che quei compiti non siano propri e fondamentali dello Stato. Vuol dire soltanto che la Costituzione consente un modello organizzativo basato su strutture differenziate per tipi di tutela e di soggetti protetti (cfr. n. 5) e, eventualmente, articolato territorialmente (cfr. art. 5 Cost.).

Infine, l'art. 38 Cost. afferma, all'ultimo comma, il principio della “libertà della previdenza privata”, come manifestazione di quella specifica solidarietà che si esprime anche nelle formazioni sociali (art. 2 Cost.) (cfr. n. 139 e segg.). *P r e v i d e n z a p r i v a t a* che, essendo libera, non può essere che volontaria e, soprattutto, destinata esclusivamente alla soddisfazione di interessi privati. Peraltro, la previdenza privata non solo è libera, ma deve essere anche incoraggiata e tutelata costituendo una forma di risparmio (art. 47 Cost.).

*Libertà  
previdenza  
privata*

Sui lavori preparatori dell'Assemblea costituente dell'art. 38 Cost., vedi: PELLICCIA, TANDOI, *La “filosofia sociale” della previdenza e dell'assistenza*, in GAETA (cura di), *Prima di tutto il lavoro. La costruzione di un diritto all'Assemblea Costituente*, Roma, 2014, 209.

Sull'art. 38 Cost., vedi: CRISAFULLI, *Costituzione e protezione sociale*, in *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952; PERSIANI, *Sicurezza sociale e persona umana*, in *I problemi della sic. soc.*, 1970, p. 609; SIMI, *Contributo allo studio della previdenza: previdenza sociale e previdenza privata o libera*, in *Riv. Inf.*, 1972, p. 11; PERSIANI, *Commento all'art. 38 Cost.*, in BRANCA (a cura di) *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1979, p. 232; OLIVELLI, *La Costituzione e la sicurezza sociale*, Milano, 1988; VIOLINI, *Rapporti economici. Art. 38 Cost.*, in BIFULCO, CELOTTO, OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, p. 775; ALES, *Sicurezza sociale e assistenza sociale (art. 34 e 38)*, in *Rass. Dir. Pubbl. Eur.*, 2008, p. 203; BONARDI, *Separate in casa? La distinzione tra previdenza e assistenza oggi*, in *Riv. Dir. Sic.Soc.*, 2021, p. 693; GRANAGLIA, *Previdenza e assistenza. Due mondi così diversi?*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2021, p. 723.

Sulla nozione costituzionale di «adeguatezza» della prestazione, vedi: RENGHA, *Proporzionalità, adeguatezza ed eguaglianza nella tutela sociale dei lavoratori*, in *Lav. Dir.*, 2005, p. 3; anche BATTISTI, *L'«adeguatezza» della prestazione tra Costituzione e riforme legislative*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2008, p. 309; SANDULLI, *L'adeguatezza delle prestazioni fra parametro retributivo e compatibilità economiche*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2015, p. 687; PERSIANI, *Sulla garanzia costituzionale dei mezzi adeguati alle esigenze di vita*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2017, p. 281; CANAVESI, *I mezzi adeguati alle esigenze della vita tra idealità e utopia*, in *Var. Temi Dir. Lav.*, 2021, p. 765.

Per la questione della tassatività o no dell'elencazione di cui all'art. 38, co. 2, Cost., favorevole all'affermativa: ALIBRANDI, *La previdenza sociale nella nuova Costituzione*, in *Dir. Lav.*, 1948, p. 379 e, in senso contrario: GUARINO, *La previdenza sociale nella costituzione italiana e nelle altre costituzioni*, in *Riv. Inf.*, 1952, p. 16; GUELI, *Assicurazioni sociali (in generale)*, in *Noviss. Dig. It.*, I, 1, Torino, 1958, p. 1223; SINISCALCHI, *Parità di trattamento e trattamenti minimi previdenziali*, in *Apporto della giurisprudenza costituzionale alla formazione del diritto del lavoro*, Milano, 1988, p. 277.

Sui rapporti tra diritti sociali e Costituzione, vedi: CORSO, *I diritti sociali nella Costituzione italiana*, in *Riv. Trim. Dir. Proc.*, 1981, p. 755; SMURAGLIA, *Sulla intangibilità dei diritti sociali nel contesto costituzionale*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1994, p. 349; MENGONI, *I diritti sociali*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1998, p. 1; ROMAGNOLI, *I diritti*

*sociali nella Costituzione*, in *Dir. Lav. Merc.*, 2005, p. 521; ROMAGNOLI, *Diritti sociali e Costituzione: dalla cittadinanza industriale alla cittadinanza industriosa*, in CASADIO (a cura di), *I diritti sociali e del lavoro nella Costituzione italiana*, Roma, 2006, p. 157; PROSPERETTI, *Welfare e costituzione*, in *Tutela*, 2009, p. 37; LONGO, *Le relazioni giuridiche nel sistema dei diritti sociali. Profili teorici e prassi costituzionali*, Padova, 2012; PESSI, *La tutela previdenziale ed assistenziale nella Costituzione. Solidarietà economica e sostenibilità sociale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 37. Sul rispetto della dignità, quale fine ultimo sotteso ai diritti fondamentali, vedi: LA-FORGIA, *Diritti fondamentali dei lavoratori e tecniche di tutela. Discorso sulla dignità sociale*, Napoli, 2018.

## 6. La sicurezza, la previdenza e l'assistenza sociale

*Funzioni analoghe tra previdenza e assistenza*

La Costituzione repubblicana, accogliendo l'idea della sicurezza sociale (cfr. n. 4) assegna alla assistenza sociale e alla tutela previdenziale funzioni analoghe (cfr. n. 5) e, quindi, impone l'equiparazione delle modalità con cui esse trovano realizzazione.

Certo, la previdenza sociale dei lavoratori subordinati ha avuto, nel tempo, uno sviluppo più intenso e più rapido dell'assistenza sociale ai cittadini. Ciò sia per il sorgere e il progressivo sviluppo di una coscienza di classe, sia per il perdurare, se non per l'acuirsi, della preoccupazione di diminuire la tensione determinata dal conflitto industriale (cfr. n. 2).

Senonché, l'uguaglianza sostanziale (secondo comma dell'art. 3 Cost.; cfr. n. 5) deve essere garantita, anche nel necessario rispetto del principio di uguaglianza (primo comma dell'art. 3 Cost.), a tutti i cittadini e, sia pure con alcuni limiti, a quanti vivono, a vario titolo, nel nostro Paese.

*Interesse pubblico generale*

Anche nei confronti di quanti non sono lavoratori, infatti, l'interesse da soddisfare è l'interesse pubblico a che tutti i cittadini siano in grado di godere dei diritti civili e politici (art. 3, co. 2, Cost.) e non più l'interesse al mantenimento dell'ordine sociale né la potenza economica nazionale (cfr. n. 2).

*Solidarietà generale*

Ciò spiega perché l'intervento diretto dello Stato nella previdenza e nell'assistenza sociale deve essere considerato come espressione della solidarietà di tutta la collettività organizzata (art. 2 Cost.).

La conseguenza è che i termini nei quali tradizionalmente si poneva la distinzione tra previdenza e assistenza sociale non sono più idonei a comprenderne l'effettiva portata.

*Unicità di fondamento*

Ed infatti, la distinzione tra previdenza e assistenza sociale, oramai, non può che ridursi alla diversità dell'ambito e dell'intensità della tutela. Peraltro, quest'ultima, per quanto attiene ai lavoratori, è giustificata

non già da una diversità di fondamento, ma dal diverso modo in cui l'ordinamento ha valutato le esigenze dei soggetti protetti e, cioè, delle persone e delle famiglie in genere rispetto a quelle dei lavoratori che contribuiscono, e hanno contribuito, con il loro lavoro al benessere della collettività (art. 4 Cost.).

Certo, nell'art. 38 della Costituzione viene mantenuta la distinzione tra cittadini e lavoratori, ma *distinguere non significa separare*. Né ha senso postulare una diversità di struttura tra il sistema della previdenza e quello dell'assistenza sociale soltanto perché le prestazioni sono, a volte, finanziate anche con la contribuzione dei lavoratori e dei datori di lavoro, mentre l'assistenza sociale è finanziata esclusivamente a carico dello Stato.

*Distinguere  
non significa  
separare*

Le differenze dei metodi di finanziamento, infatti, non influiscono sulla funzione propria delle varie forme di tutela, anche perché derivano, assai spesso, da ragioni storiche e da scelte politiche contingenti.

*Finanziamenti  
differenziati*

Conferma di ciò può essere tratta sia dall'istituzione, nell'ambito dell'INPS, della gestione degli interventi assistenziali e di sostegno alle gestioni previdenziali (c.d. G I A S ) (art. 37, l. n. 88 del 1989) (cfr. n. 18) che comprende interventi il cui finanziamento è posto, in tutto o in parte, a carico dello Stato, sia dall'istituzione del Fondo nazionale per le politiche sociali (l. n. 328 del 2000) (cfr. n. 133).

*GIAS*

*Fondo  
politiche  
sociali*

La base teorica dell'estensione delle funzioni sociali dello Stato può essere rintracciata in: PIGOU, *Economia del benessere* (trad. it. sull'edizione 1934), Torino, 1948, e KEYNES, *Occupazione, interesse e moneta – Teoria generale* (trad. it. sull'edizione 1936), Torino, 1953, del quale ultimo si veda soprattutto il paragrafo XXIV.

Per una peculiare applicazione di quella teorica a campi diversi, comunque connessi con quelli della previdenza sociale, si veda: BEVERIDGE, *Relazione sull'impiego integrale del lavoro in una società libera*, Torino, 1948, ma si tenga presente già l'esperienza nordamericana del *new deal* sulla quale vedi: LEUCHTENBERG, *Roosvelt e il new deal*, Bari, 1968. Peraltro, ai fini di poter valutare la portata reale di questo indirizzo, confronta anche: BERLINGUER, CIOFI, *Classe operaia e sicurezza sociale*, in *Critica Marxista*, 1966, p. 51.

Sulle connessioni tra assistenza e previdenza sociale vedi: CANNELLA, *La pensione sociale*, in *Riv. Inf.*, 1970, p. 873 e PERSIANI, *Sul diritto dei pensionati sociali all'assistenza di malattia*, in *Sic. Soc.*, 1970, p. 184; PERSIANI, *Considerazioni sulle motivazioni ideologiche dell'assistenza e della previdenza sociale e sulla loro evoluzione dovuta all'idea della sicurezza sociale*, in *Riv. Inf.*, 1973, p. 419; ROSSI, *Pensione (diritto privato)*, in *Enc. Dir.*, vol. XXXII, 1982, p. 901; LA GRECA, *Previdenza e assistenza: fondamento della distinzione*, in *Sic. Soc.*, 1985, p. 351.

In linea di massima, la stessa dottrina che tende a sminuire la portata e il rilievo della idea della "sicurezza sociale" propende altresì per mantenere la distinzione tra previdenza e assistenza sociale. Sul punto vedi per tutti: MAZZONI, *Previdenza e assistenza sociale: due parallele che non si incontrano?*, in *Prev. Soc.*, 1962, p. 453 e,

in seguito, *Previdenza e assistenza sociale*, in *Studi in memoria di T. Ascarelli*, Milano, 1968, vol. III; CINELLI, *Problemi di diritto della previdenza sociale*, Torino, 1989, p. 11.

Si noti come sulla base di questa opinione, che a prima vista sembra trovare conforto nella formulazione letterale dell'art. 38 Cost., si giunge anche ad escludere ogni riferimento dell'assistenza sociale dall'idea della sicurezza sociale. In tal senso vedi: LEVI SANDRI, *Sicurezza sociale e diritto del lavoro*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1959, p. 774; CINELLI, *Appunti sulla nozione di previdenza sociale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1982, p. 156; CINELLI, *La diversificazione delle forme di lavoro: un'opportunità per la sicurezza sociale?*, in *Dir. Lav. Marche*, 1997, p. 1; GIUBBONI, *Cittadinanza comunitaria e sicurezza sociale: un profilo critico*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1997, p. 67.

Per una considerazione complessiva dei rapporti tra previdenza e assistenza sociale, vedi: ALES, *Diritto del lavoro, diritto della previdenza sociale, diritto di cittadinanza sociale: per un «sistema integrato di microsistemi»*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2001, p. 981; BONARDI, *Separate in casa? La distinzione tra previdenza e assistenza oggi*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2021, 4, p. 441.

## 7. Assicurazioni sociali e assicurazioni private

*Funzione previdenziale comune*

Nonostante i dubbi di una parte della dottrina, anche le *a s s i c u r a z i o n i p r i v a t e*, sebbene in modi diversi rispetto alle assicurazioni sociali, assolvono ad una funzione previdenziale.

Certo, diverso è il mezzo con il quale tale funzione è realizzata, così com'è diverso l'assetto di interessi che viene realizzato.

*Mezzi diversi*

Nell'assicurazione privata l'eliminazione del bisogno si realizza con l'assunzione da parte dell'assicuratore dell'obbligo di sopportare le conseguenze economiche dell'evento temuto, dietro il corrispettivo del pagamento del premio da parte di quanti sono esposti al rischio assicurato.

In quelle che tradizionalmente sono ancora designate come *a s s i c u r a z i o n i s o c i a l i*, invece, l'eliminazione delle situazioni di bisogno si realizza con l'organizzazione di un servizio pubblico (cfr. n. 6).

*Complementarietà assicurazioni sociali e private*

Tuttavia, assicurazioni sociali e assicurazioni private, al di là delle differenze, sono, a ben guardare, tra loro *c o m p l e m e n t a r i*. Tutti i problemi dell'incerto avvenire, infatti, non possono, e non debbono, essere risolti con la previdenza obbligatoria.

La sicurezza sociale, come fine essenziale dello Stato (cfr. n. 6), non riguarda che i *b i s o g n i e s s e n z i a l i*. Anzi essa incontra un limite nella sua stessa funzione che è necessariamente quella di realizzare, mediante il ricorso alla solidarietà generale, un interesse pubblico generale. Al di là di questo limite la liberazione dai bisogni individuali è, e deve essere, lasciata alla previdenza privata.

In questa prospettiva, la previdenza complementare occupa una posizione particolare, diversa, almeno in parte, da quella delle assicurazioni private. Essa, infatti, ancorché eventuale perché libera, realizza pur sempre una forma di solidarietà meritevole di particolare tutela (cfr. n. 139 e segg.).

*Funzione  
previdenza  
complementare*

Il problema della possibilità di configurare una nozione unitaria di assicurazione comprensiva di quelle private e di quelle sociali si pone ed è condizionato dalla configurazione che si accoglie di queste ultime. Vedi: GUELI, *Elementi distintivi delle assicurazioni sociali da quelle private*, in *Saggi in scienze assicurative*, Pisa, II, 1937, p. 149; DONATI, *Il rapporto giuridico delle assicurazioni sociali*, in *Dir. Lav.* 1950, p. 11, ma, soprattutto, SANTORO PASSARELLI, *Funzioni delle assicurazioni private e delle assicurazioni sociali*, in *Assicurazioni*, 1962, p. 40. Peraltro, sui limiti di questo accostamento, vedi: PERSIANI, *Riflessioni sull'idea di sicurezza sociale*, in *Enpas*, 1969, p. 701.

Sulla ripartizione delle funzioni proprie della previdenza privata e di quella pubblica, vedi: PERSIANI, *La previdenza fra libertà e garanzie. Privato e limiti della previdenza pubblica*, in *Inpdap*, 1994, p. 273; PERSIANI, *Riforme previdenziali*, in *Enc. Giur. Treccani*, 1996, vol. XXVII; ID., *Crisi e riforma del welfare state*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1998, p. 229; BALANDI, «Pubblico», «privato» e principio di sussidiarietà nel sistema del welfare state, *ibidem*, p. 213; BANO, *Problema di costi e scelte di valori: come sta cambiando l'idea di sicurezza sociale*, in *Lav. Dir.*, 1997, p. 595; TREU, *Le politiche del welfare: le innovazioni necessarie*, in *Prev. Ass. Pubbl. Priv.*, 2004, p. 1; CINELLI, GIUBBONI, *Il diritto della sicurezza sociale in trasformazione*, Torino, 2005; PESSI, *Il problema della previdenza nella società postindustriale*, in *Lav. Prev. Oggi*, 2011, p. 401.

Su alcune questioni specifiche delle assicurazioni private, vedi: Di RIENZO, *Sulla funzione pubblicistica delle casse previdenziali private*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2013, p. 391; BERETTA, *La Corte costituzionale boccia il prelievo "forzoso" statale a carico degli enti previdenziali privatizzati*, in *Giur. It.*, 2017, p. 702.

## 8. *L'evoluzione della previdenza e dell'assistenza sociale nella legislazione ordinaria*

I principi accolti nella Costituzione hanno, oramai da tempo, trovato riscontro nell'evoluzione della **l e g i s l a z i o n e o r d i n a r i a**.

*Attuazione  
principi  
costituzionali*

Di questa evoluzione sono state espressione, oltre che l'istituzione del Servizio sanitario nazionale che estende la tutela della salute a tutti i cittadini e ai residenti (cfr. n. 94 e segg.): il sempre più cospicuo intervento finanziario dello Stato; l'integrale finanziamento a carico del bilancio dello Stato dell'assegno sociale nonché gli interventi a sostegno di talune gestioni assistenziali e previdenziali, attraverso una gestione apposita (cfr. n. 18); il passaggio nella gestione delle varie assicurazioni sociali dai sistemi di capitalizzazione a quelli di ripartizione (cfr. n. 15); la continua estensione della tutela previdenziale nell'ambito stesso del

lavoro subordinato e soprattutto a categorie di lavoratori non subordinati (cfr. n. 37); la previsione dell'assegno sociale per i cittadini ultrasessantacinquenni in disagiate condizioni economiche e per i minorati civili (non vedenti, invalidi civili e sordomuti) che si trovino in disagiate condizioni economiche (cfr. n. 91); la generalizzazione del principio dell'automaticità delle prestazioni (cfr. n. 75); la rivalutazione automatica delle pensioni (cfr. n. 78).

*Evoluzione  
normativa a  
partire dagli  
anni '90*

Se mai, è da dire che, a partire dagli anni '90, il progressivo deterioramento della situazione economica che ha ridotto le risorse pubbliche e la crisi finanziaria delle gestioni pensionistiche dovuta al calo di occupati e all'invecchiamento demografico hanno reso necessario il contenimento della spesa e, quindi, la costante riduzione dell'effettività della tutela previdenziale.

È, però, accaduto che l'accresciuta consapevolezza di dover soddisfare le sempre più intense aspettative sociali ha indotto il legislatore a rafforzare la tutela assistenziale sia istituendo il «Sistema integrato di interventi e servizi sociali» (l. n. 328 del 2000) (cfr. n. 129 e segg.), che, più di recente, prevedendo misure di sostegno al reddito universali (cfr. n. 135).

In generale, sul complesso sistema normativo che caratterizza la previdenza sociale, vedi le trattazioni di: AVIO, *Della previdenza e dell'assistenza*, Artt. 2114-2117, *Commentario Schlesinger*, Milano, 2012; CANGEMI, PIGLIALARMÌ, PELUSI (a cura di), *Le tutele assicurative: il caso italiano*, Modena, 2021.

Per un'illustrazione critica dei tentativi di razionalizzazione del sistema previdenziale avviati già dagli anni '60, vedi: PERSIANI, *La sicurezza sociale nel programma quinquennale di sviluppo economico*, in *I problemi della sic. soc.*, 1966, p. 733; ID., *La sicurezza sociale nel rapporto preliminare al programma economico nazionale 1971-1975*, in *Riv. Inf.*, 1970, p. 18; FORTE, *La sicurezza sociale e la previdenza sociale nella programmazione*, in *Prev. Soc.*, 1970, p. 1379 e p. 1733; PERA, *Sui progetti di riforma del sistema previdenziale*, in *Foro It.*, 1985, V, c. 52; TREU, *La riforma del sistema previdenziale: proposte e problemi*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1984, III, p. 43; SANDULLI, *Crisi ed evoluzione del sistema previdenziale italiano*, in *Studi in memoria di coordinati e diretti da PANUCCIO*, Milano, 1986, p. 133.

Sui livelli di garanzia raggiunti dal sistema e le sue evoluzioni più recenti, vedi: BALANDI, *Lavoro e diritto alla protezione sociale*, in *Lav. Dir.*, 1997, p. 151; CINELLI, *I livelli di garanzia nel sistema previdenziale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1999, p. 53; SALAZAR, *I diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo modello sociale europeo: più sobrio, solidale e sostenibile)*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2000, p. 1; TRUCCO, *Livelli essenziali delle prestazioni e sostenibilità finanziaria dei diritti sociali*, in [www.gruppo-dipisa.it](http://www.gruppo-dipisa.it), 2012, p. 1; CINELLI, *L'«effettività» delle tutele sociali tra utopia e prassi*, in *Riv. Dir. Sic.*, 2016, p. 21; PESSI, *Profili evolutivi dell'ordinamento della previdenza pubblica*, in *Riv. Dir. Sic.*, 2021, p. 495.

## 9. Il riparto di competenza legislativa tra Stato e Regioni

L'attuazione dei principi della sicurezza sociale non è, secondo la Costituzione, compito esclusivo dello Stato, ma è anche compito delle Regioni.

L'art. 117 Cost. (novellato dalla l. cost. n. 3 del 2001) attribuisce allo Stato la competenza esclusiva nella materia della previdenza sociale.

Nella materia della previdenza integrativa e complementare e, soprattutto, nella materia della tutela della salute, invece, prevede una competenza concorrente delle Regioni.

Le Regioni, inoltre, hanno la competenza esclusiva in materia di assistenza sociale.

L'unitarietà e l'omogeneità essenziale del complessivo sistema di sicurezza sociale sono, però, assicurate dal riconoscimento in capo allo Stato della competenza esclusiva circa «la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale» (art. 117, co. 2, lett. m), Cost.).

*Competenza esclusiva statale*

*Competenza concorrente*

*Competenza esclusiva regionale*

*Livelli essenziali prestazioni*

Per le funzioni e le competenze delle Regioni in materia di previdenza e di assistenza sociale in una prospettiva storica vedi: GUARINO, *Brevi osservazioni in tema di Costituzione e previdenza sociale (artt. 38, 3, 117 Cost.)*, in *Riv. It. Prev.*, 1955, p. 695; COLOMBO, *La riforma dell'assistenza sociale nel quadro dell'ordinamento regionale*, in *Riv. Inf.*, 1971, p. 473.

Sul riparto di competenze tra Stato e Regioni dopo la riforma del 2001, vedi: LAGALA, *Le Regioni e il sistema di sicurezza sociale dopo la legge di riforma costituzionale n. 3 del 2001*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2002, p. 363; TREU, *Riforme o destrutturazione del welfare*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2002, p. 535; SIMONCINI, *La riforma del titolo V e il modello costituzionale di welfare in Italia*, in *Dir. Merc. Lav.*, 2003, p. 537; CAFAGGI (a cura di), *Modelli di governo, riforma dello Stato sociale e terzo settore*, Bologna, 2003; SILVESTRO, *Prime riflessioni su prestazioni economiche di previdenza e assistenza nella riforma del titolo V della Costituzione*, in *Inf. Prev.*, 2004, p. 777; TORCHIA (a cura di), *Welfare e federalismo*, Bologna, 2005; DOTTA, *Le Regioni di fronte alle nuove competenze in materia di previdenza complementare ed integrativa*, in PEZZINI (a cura di), *Diritti sociali tra uniformità e differenziazione. Legislazione e politiche regionali in materia di pari opportunità, previdenza e lavoro dopo la riforma del Titolo V*, Milano, 2005, p. 153.

Più in generale, sui rapporti tra federalismo e sistema della previdenza sociale alla luce della riforma del titolo V, parte seconda, della Costituzione dettata dalla l. n. 3 del 2001, vedi: PERSIANI, *Devolution e diritto del lavoro*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2002, p. 19; CIOCCA, *Il sistema previdenziale ed il federalismo*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2003, p. 739; CARINCI, *Riforma costituzionale e diritto del lavoro*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2002, p. 25; LAGALA, *Le regioni e il sistema di sicurezza sociale dopo la legge di riforma costituzionale n. 3 del 2001*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2002, p. 363; NAPOLI, *Le fonti del diritto del lavoro e il principio di sussidiarietà*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. Ind.*, 2002, p. 85; GAETA, *Sussidiarietà e sicurezza sociale: una prospettiva storica dell'approccio «a più livelli»*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2005, p. 1; CINELLI, *Sussidiarietà*

*e modello di sicurezza sociale, in Riv. Dir. Sic. Soc., 2004, p. 447; PROIA, Sussidiarietà e previdenza, in Arg. Dir. Lav., 2006, p. 1567; CIOCCA, Devoluzione e diritto del lavoro, Milano, 2008; CERRITO, Sussidiarietà e solidarietà nelle politiche sociali, in Tutela, 2009, p. 13; ANTONINI, Verso un modello di welfare fondato su nuovi presupposti di sussidiarietà, in Tutela, 2009, p. 27; TROJSI, Le fonti del diritto del lavoro tra Stato e Regioni, Torino, 2013, spec. p. 98.*

## 10. L'apporto della giurisprudenza costituzionale

*Ruolo  
centrale del  
Giudice delle  
leggi*

L'esigenza di realizzare i principi costituzionali (cfr. n. 5) ha fatto del nostro ordinamento previdenziale un sistema in perenne evoluzione della quale, oltre al legislatore, è stata protagonista anche la Corte costituzionale non fosse altro per aver, in molte occasioni, concorso alla razionalizzazione di quel sistema.

Tuttavia, in una prima fase, i giudici costituzionali, nel sindacare la legittimità di leggi previdenziali, hanno ampliato la platea dei beneficiari delle prestazioni e, a volte, il livello di queste ultime.

Hanno, infatti, applicato il principio di proporzionalità (art. 36 Cost.) avendo continuato a ritenere che i trattamenti pensionistici dovessero essere assimilati alla retribuzione e, allo stesso modo, hanno applicato il principio di uguaglianza (art. 3 Cost.) per dare una qualche risposta alle istanze di categorie rimaste prive di tutela o lasciate in uno stato di sottoprotezione.

*Attenzione  
ai vincoli  
finanziari e  
discrezionalità  
del legislatore*

È, però, accaduto che, dopo l'inizio degli anni '90, i giudici costituzionali hanno avvertito il problema del sempre più difficile reperimento di risorse finanziarie pubbliche e, così, hanno risolto le questioni di costituzionalità con una sorta di *self restraint*. Hanno, cioè, ritenuto che l'individuazione dei «*mezzi adeguati alle esigenze di vita*», garantiti dal secondo comma dell'art. 38 Cost., sia rimessa esclusivamente alla discrezionalità del legislatore ordinario e sia sindacabile soltanto alla stregua dei criteri di razionalità e ragionevolezza (art. 3 Cost.).

*Ragionevolezza  
e trattamenti  
sfavorevoli*

È proprio facendo ricorso al criterio di ragionevolezza, la Corte ha superato i sospetti di legittimità costituzionale che erano stati sollevati nei confronti di quelle disposizioni legislative che avevano modificato la disciplina preesistente in senso sfavorevole per i beneficiari di una prestazione sociale. All'effetto, è stato ritenuto che l'esigenza della certezza dei rapporti e il principio dell'affidamento dei cittadini nella sicurezza giuridica, spesso invocati per conservare trattamenti favorevoli, anche se elementi fondamentali dello Stato di diritto (sent. n. 166 del 2012), non implicano l'intangibilità delle aspettative e neppure dei trattamenti in godimento.

Sempre più di frequente, la giurisprudenza costituzionale ha avvertito l'esigenza, ritenuta inderogabile, non solo «di assicurare un equilibrato andamento del bilancio», ma anche di non compromettere «la capacità stessa di effettuare in futuro le prestazioni previdenziali a tutti gli aventi diritto» (sent. n. 390 del 1995). La Corte, cioè, si è preoccupata della tenuta finanziaria del sistema con riferimento sia ai pensionati attuali sia a quelli futuri, nella prospettiva della sempre più invocata salvaguardia della solidarietà intergenerazionale (sent. nn. 173 del 2016; 250 del 2017; 104 del 2018; 234 del 2020; cfr. n. 15).

*Solidarietà intergenerazionale*

Nondimeno, la giurisprudenza costituzionale è tornata, in qualche occasione, ad applicare anche alle pensioni i principi dettati dall'art. 36 Cost. per le retribuzioni (sent. n. 70 del 2015). È stata, così, assegnata rilevanza agli interessi di quanti avevano maturato una pensione (evocando, in qualche modo, la teoria dei c.d. diritti quesiti) (cfr. n. 69), ma, in tal modo, è stata alterata la solidarietà intergenerazionale a detrimento di quanti stanno ancora lavorando e, con il loro lavoro, finanziano le pensioni in godimento (cfr. n. 77).

*Diritti quesiti*

Deve essere, poi, ricordato come il ricorso al principio di ragionevolezza abbia consentito ai giudici costituzionali di tener conto anche dei valori espressi dall'ordinamento internazionale (cfr. n. 11). Da qui il dialogo, non sempre facile, con la Corte europea dei diritti dell'uomo (si pensi al caso delle pensioni svizzere; cfr., da ultimo, Corte EDU 1° giugno 2017 e Corte cost. n. 166 del 2017).

*Corte europea diritti dell'uomo*

Per una ricostruzione della giurisprudenza costituzionale in materia di previdenza sociale, vedi: CATALDI, *La giurisprudenza della Corte costituzionale in materia di previdenza sociale*, in SCOGNAMIGLIO (a cura di), *Il lavoro nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1978, p. 471; PERSIANI, *Giurisprudenza costituzionale e diritto della previdenza sociale*, in AA.VV., *Lavoro. La giurisprudenza costituzionale (1956-1986)*, Saggi, a cura di Asap e Intersind, I, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, p. 85; CINELLI, *Previdenza sociale e orientamenti della giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1999, p. 73; AMOROSO, FOGLIA e TRIA (a cura di), *La giurisprudenza della Corte Costituzionale sulla sicurezza sociale (1990-1996)*, Milano, 1997; PERSIANI, *Conflitto industriale e conflitto generazionale (cinquant'anni di giurisprudenza costituzionale)*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2006, p. 1031; PERSIANI, *Giurisprudenza costituzionale e diritto della previdenza sociale*, in *Lavoro. La giurisprudenza costituzionale 1989-2005*, ricerca coordinata da AMBROSO, FALCUCCHI, Roma, vol. IX, Saggi, 2006, p. 15. Vedi anche: PESSI, *Il dialogo tra giurisprudenza costituzionale e sistema ordinamentale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2006, p. 1542; MIANI CANEVARI, *Costituzione e protezione sociale. Il sistema previdenziale nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, Torino, 2007; D'ONGHIA, *Diritti previdenziali e compatibilità economiche nella giurisprudenza costituzionale*, Bari, 2013; OCCHINO, *I diritti sociali nell'interpretazione costituzionale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2017, p. 3; SCIARRA, *I diritti sociali e i dilemmi della giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2017, p. 347; D'ONGHIA, *Welfare e vincoli economici nella più recente giurisprudenza costi-*

tuzionale, in *Lav. Dir.*, 2018, p. 93; SCIARRA, *Prove di solidarietà in alcune sentenze della Corte costituzionale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 261 e ivi anche PINARDI, *Diritti e risorse finanziarie: il ruolo della Corte costituzionale*, p. 307 e SCAGLIARINI, *Il Bilanciamento tra diritti e risorse finanziarie nella più recente giurisprudenza costituzionale*, p. 331; LUDOVICO, *Il principio di adeguatezza nella giurisprudenza della Corte Costituzionale*, in *Var. Temi Dir. Lav.*, 2021, p. 815.

Sul dialogo tra la Corte costituzionale e le Corti sovranazionali, vedi: CARTABIA, *La Cedu e l'ordinamento italiano: rapporti tra fonti, rapporti tra giurisdizioni*, in AA.VV. (a cura di), *All'incrocio tra Costituzione e Cedu. Il rango delle norme della Convenzione e l'efficacia interna delle sentenze di Strasburgo*, Torino, 2007, p. 18; VALENTINO, *Ancora sulle leggi d'interpretazione autentica: il contrasto tra Corte di Strasburgo e Corte costituzionale sulle cc.dd. "pensioni svizzere"*, in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2013, p. 1.; ALTIMARI, *La tutela previdenziale del lavoratore part time nel dialogo tra Corte di Giustizia dell'Unione europea e Corte di Cassazione*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2017, p. 429; ALOISIO, *Sentenze costituzionali che «costano» e modulazione degli effetti temporali: uno sguardo ad alcuni ordinamenti europei*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 703; SCIARRA, *Prove di solidarietà in alcune sentenze della Corte costituzionale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 26; OLESSINA, *Il caso delle «pensioni svizzere»: Corte costituzionale e Corte EDU a confronto*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2021, p. 507.

Sul bilanciamento di interessi, la sostenibilità del sistema previdenziale e la tutela delle aspettative delle generazioni future: PERSIANI, *Ancora sull'esigenza di una solidarietà previdenziale*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2016, p. 552; *Diritti a pensione, diritti quesiti, diritti tiranni*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2019, p. 1; PINARDI, *Diritti e risorse finanziarie: il ruolo della Corte costituzionale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 307; SCAGLIARINI, *Il bilanciamento tra diritti e risorse finanziarie nella più recente giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 331; TROISI, *La quantificazione del «costo» delle pronunce della Corte costituzionale in materia di diritti*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 353; ALES, *Il «diritto» dei lavoratori ai mezzi adeguati nella doppia «discrezionalità» del legislatore e della Corte costituzionale: due terzi di razionalità e un terzo di ragionevolezza?*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2019, p. 521; MESITI, *La garanzia costituzionale dei diritti assistenziali e previdenziali insopprimibili*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2021, p. 325; GIUBBONI, *Il sistema pensionistico italiano alla ricerca del difficile equilibrio tra adeguatezza e sostenibilità*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2021, p. 441; CAROSI, CINELLI, *Gli incerti scenari dell'odierna previdenza*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2021, p. 643; TRIDICO, *Mercato del lavoro e sostenibilità del sistema pensionistico: indicazioni di policy*, in *Riv. Dir. Sic. Soc.*, 2021, p. 459.

## 11. L'influenza delle fonti sovranazionali sull'evoluzione del sistema

Le considerazioni fin qui svolte devono essere completate con il riferimento alla funzione che le fonti sovranazionali hanno avuto, e continuano ad avere, nello sviluppo del nostro sistema di sicurezza sociale.

Convenzioni  
OIL

Tra le fonti internazionali, vanno ricordate soprattutto le Convenzioni dell'Organizzazione internazionale del lavoro (OIL) e, in particolare, la Convenzione n. 102 del 1952 (ratificata con l. n. 741 del 1956) sulla «norma minima di