



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Lavoro, composta dai
Sigg.:

Dott. Antonella NUOVO Presidente rel

Dott. Antonio MATANO Consigliere

Dott. Giuseppina FINAZZI Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile promossa in grado d'appello con ricorso depositato
in Cancelleria il giorno 02/04/19 iscritta al n. 114/19 R.G. Sezione
Lavoro e posta in discussione all'udienza collegiale del 18/07/19

da

[REDACTED], in persona del suo vice-
presidente e legale rappresentante rappresentata e difesa dall'Avv.to

[REDACTED], domiciliatario giusta delega in atti.

RICORRENTE APPELLANTE

contro

[REDACTED], rappresentato e difeso dall'Avv.to Arturo
STRULLATO di Mantova, domiciliatario giusta delega in calce alla
memoria difensiva.

RESISTENTE APPELLATO

In punto: appello a sentenza n. 12/19 del 25/01/19 del Tribunale di
Mantova.

OGGETTO:
Retribuzione



Conclusioni:**Del ricorrente appellante:**

Come da ricorso

Del resistente appellato:

Come da memoria

Svolgimento del processo

Con ricorso depositato il 2 aprile 2019 il [REDACTED] proponeva appello contro la sentenza n. 12/2019 con la quale il Tribunale di Mantova, giudice del lavoro, aveva quasi integralmente accolto le domande proposte dall'ex dipendente [REDACTED] riconoscendo il suo diritto ad essere inquadrato fin dall'inizio del rapporto nella qualifica B2 del CCNL Grafica ed Editoria, Aziende industriali, in luogo del D2, inquadramento durato dal 2011 al 1.4.2015, e del C2 successivamente concesso; inoltre, fatto salvo che per la somma di €1.607,76 lordi, riconosciuti quale superminimo assorbibile, aveva negato l'operatività del principio dell'assorbimento in relazione alla cospicua parte variabile della retribuzione e quindi condannato la società a corrispondere al ricorrente la somma di €30.725,03 lordi a titolo di differenze retributive connesse al livello superiore. Contestava con l'atto di appello la possibilità di configurare, nel lavoro svolto, quella autonomia che era richiesta per l'inquadramento in B2, atteso che il suo lavoro era formato da proposte già tipizzate e da direttive datoriali abbastanza specifiche nelle quali il margine di autonomia era difficilmente ravvisabile; insisteva inoltre sull'applicabilità al caso specifico del principio



generale dell'assorbimento, che avrebbe comportato il totale azzeramento delle pretese, essendo notevoli le somme percepite dal [REDACTED] nel corso dei 5 anni circa di rapporto a titolo di retribuzione variabile.

Si costituiva il [REDACTED] per la conferma ricordando che i testimoni sentiti avevano tutti confermato delle mansioni rientranti esclusivamente nel livello B2 rivendicato, che il principio dell'assorbimento operava solo in caso di riconoscimento giudiziale della subordinazione e non anche nel caso di mutamento di livello e comunque precisando che la questione sulla natura di superminimo delle somme percepite dal [REDACTED] era stata introdotta solo in grado d'appello e comunque non era pertinente.

All'odierna udienza la Corte, dopo la discussione delle parti, decideva con sentenza del cui dispositivo veniva data immediata lettura.

Motivi della decisione

La parte più rilevante dell'atto di appello è volta a contestare che le mansioni svolte dal [REDACTED] potessero rientrare, per autonomia decisionale e operativa, nel livello B2 facendo leva sulla presenza di mansionari, di strategie commerciali alle quali attenersi e sostenendo che fosse carente la libertà di azione per la presenza di direttive serrate scritte o verbali.

Sul punto la Corte condivide la decisione di primo grado che è conforme ai dati documentali e alla prova testimoniale assunta.

Innanzitutto va evidenziato che, secondo la declaratoria

(OM 535)



(OMUSNS)

- 10 -

Del resto la stessa datrice di lavoro, in fondo, sia pure con questa strana pattuizione delle retribuzione aggiuntiva variabile, ha sempre riconosciuto al dipendente uno stipendio mensile complessivo superiore a quello che avrebbe percepito con il semplice riconoscimento del livello B2, probabilmente per premiare ancora di più di quanto previsto dal CCNL, proprio e soltanto gli addetti alla vendita che avevano migliori risultati, come appunto il [REDACTED]

Mentre il mancato raggiungimento degli obiettivi non comportava alcuna decurtazione (ma la retribuzione del D2 era già di per se stessa una penalizzazione rispetto alle mansioni rivestite), il raggiungimento dei vari step portava al conseguimento di somme che incidevano, come si nota dalle buste paga in atti, in modo cospicuo.

Proprio per tale ragione, con il secondo motivo d'appello, la società insiste nel chiedere che di tali somme, pacificamente versate, si tenga conto e che, per il principio dell'assorbimento, si prenda atto che nulla è dovuto al dipendente.

Si lumeggia, inoltre, una sorta di natura di superminimo assorbibile di tali somme.

Indipendentemente dalla novità della prospettazione, che potrebbe in realtà rientrare nella mera difesa, tale ultima qualifica delle somme, anche qualora si giungesse a ritenerla un superminimo (di ben strana natura, in quanto di volta in volta diversa), non potrebbe proprio mai, per la sua espressa composizione meritocratica, rientrare nel campo del superminimo assorbibile.

L'eccedenza della retribuzione rispetto ai minimi tabellari,



pattuita a livello individuale è normalmente soggetta al principio generale dell'assorbimento nei miglioramenti contemplati dalla disciplina collettiva, a meno che l'esclusione dell'assorbimento non sia espressamente disposto dalla contrattazione collettiva o nel caso in cui le parti abbiano attribuito all'eccedenza della retribuzione individuale la natura di compenso speciale, strettamente collegato a particolari meriti o alla speciale qualità o maggiore onerosità delle mansioni svolte dal dipendente, così che l'aumento sia sorretto da un autonomo titolo, alla cui dimostrazione, alla stregua dei principi generali sull'onere della prova, è tenuto lo stesso lavoratore (Cass. n.19750/2008, Cass. n. 14689/2012).

In un caso come questo, in cui la concessione delle somme è strettamente legata alla prestazione svolta, il superminimo, se tale fosse, non potrebbe mai essere ritenuto assorbibile.

Quanto all'eccezione dell'assorbimento, la regola generale vuole che, per determinare se effettivamente il lavoratore, una volta vistosi riconosciuta la qualifica superiore, abbia diritto alle differenze retributive, si tenga conto da una parte, del trattamento retributivo effettivamente goduto dal lavoratore, nella sua parte fissa, data dalla paga base e dall'eventuale superminimo assorbibile, e, dall'altra parte, del trattamento retributivo che spetta al lavoratore in conseguenza dell'adibizione a mansioni superiori o quello che al medesimo sarebbe spettato se in passato fosse stato correttamente inquadrato.

Se quindi si fa valere la regola generale dell'assorbibilità, ne



consegue che il primo termine della summenzionata comparizione va rilevato in concreto, mediante la ricognizione di quanto effettivamente percepito dal lavoratore (quindi paga base + superminimo), mentre il secondo termine implica il calcolo in astratto di quanto il lavoratore ha diritto o aveva diritto di percepire in conseguenza del superiore inquadramento (paga base di quel livello senza il superminimo percepito in precedenza).

Insomma, il superminimo individuale eventualmente riconosciuto al lavoratore nel periodo in cui era inquadrato nella qualifica inferiore va computato nel perceptum, e così correttamente ha già fatto il primo giudice, ma non altrettanto si può dire per gli emolumenti variabili della retribuzione, come nel caso qui analizzato.

La ratio di tale principio va ravvisata nel fatto che, per sua natura, il superminimo individuale persegue la finalità di adeguare, secondo uno specifico apprezzamento di proporzionalità convenuto singulatim in termini più favorevoli per il lavoratore, la retribuzione dovuta per la prestazione in concreto resa al momento del raggiungimento dell'accordo sul superminimo e sulla base delle pattuite condizioni contrattuali, tra le quali rientra anche la qualifica. Modificate le mansioni o rettificare le condizioni contrattuali per effetto di un accertamento giudiziale, viene meno la funzione del superminimo – che è quella di integrare una retribuzione ritenuta dalle parti non proporzionata - perché diversa è la retribuzione dovuta per lo svolgimento di mansioni superiori o per il superiore inquadramento, retribuzione il cui ammontare, peraltro, risponde già



di per sé ad un criterio legale di proporzionalità.

Per lo stesso motivo applicazione del principio generale dell'assorbimento viene escluso ove il lavoratore interessato deduca e dimostri che la quota di compenso superiore al minimo salariale previsto dalla contrattazione collettiva ha natura di superminimo ad personam (Cass. 09.03.2009 n. 5650).

In generale, a norma dell'art. 2077 c.c., nel caso di aumento dei minimi retributivi in occasione del passaggio a categoria superiore, la retribuzione spettante al lavoratore, che già godeva di un superminimo individualmente pattuito (sia pure a livello aziendale e per una particolare categoria di lavoratori), doveva essere ricondotta al criterio globale del trattamento più favorevole e non al criterio del cumulo del nuovo minimo tabellare con l'anzidetto superminimo, tranne l'ipotesi in cui le parti individuali o collettive abbiano espressamente previsto o voluto il cumulo o che il superminimo abbia la natura di compenso aggiuntivo speciale per particolari meriti del dipendente (tenuto al relativo onere probatorio) e sia così sorretto da autonomo titolo (come sarebbe in questo caso, anche qualora si insistesse con il qualificare le somme come superminimo).

Nel caso di specie quindi, posto che opera l'eccezione alla regola generale dell'assorbibilità dei superminimi relativo a quelli cd. ad personam e soprattutto considerando la volontà delle parti di non valutare tale maggiorazione come assorbibile, a differenza di quello espressamente pattuito a tale titolo all'atto del conseguimento della qualifica C2, può escludersi che all'interno del giudizio per ottenere



il riconoscimento della qualifica lavorativa superiore, il computo delle eventuali differenze retributive si debba calcolare tenendo conto delle somme percepite a titolo di parte variabile della retribuzione.

Ovviamente, il lavoratore era tenuto a dimostrare che, con apposita “pattuizione” tra datore e dipendente, il superminimo sia proprio stato percepito per meriti personali o per la qualità del lavoro svolto e che lo stesso sia stato liquidato intenzionalmente come non assorbibile, cosa che, nel caso oggetto di analisi, può ben essere provata attraverso la mera lettura del contratto in essere tra le parti che lega strettamente gli aumenti stipendiali al raggiungimento di obiettivi.

L'unico caso che consente di valutare come anticipazioni sulle eventuali differenze retributive spettanti tutto quanto percepito dal lavoratore è il diverso caso in cui si accerti la natura subordinata di un rapporto inizialmente qualificato come autonomo: in questo caso, tutto quanto versato viene ritenuto in acconto alla retribuzione da percepire e va integralmente detratto senza alcuna differenziazione.

Nel diverso caso qui in esame, viceversa, ogni elemento eventuale e variabile della retribuzione non deve essere decurtato, secondo i principi generali, ma solo quanto versato come paga base e superminimo assorbibile.

Ne consegue che l'appello deve essere respinto.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in favore dell'appellato nella complessiva somma di [REDACTED] oltre accessori



come per legge.

Il Collegio dà atto, ai fini del pagamento del contributo previsto dall'art. 1, co. 17, legge 228/12, che l'appello è stato integralmente rigettato.

P.Q.M.

Respinge l'appello contro la sentenza n. 12/2019 del Tribunale di Mantova; condanna l'appellante alla rifusione delle spese del grado liquidate in complessivi € XXXXXXXXXX

Brescia 18.7.2019

Il Presidente est.

Dott. Antonella Nuovo

