

Per gli appellanti: come da ricorso in appello

Per l'appellata: come da memoria in appello contenente appello incidentale

FATTI DI CAUSA

Con ricorso ex art. 414 c.p.c. avanti il Giudice del Lavoro di Rimini i ricorrenti come sopra meglio identificati, unitamente ad altri 28 colleghi (in corso di causa poi rinunciari), agivano in giudizio nei confronti della Banca Popolare Valconca S.p.A. per sentire accogliere le seguenti conclusioni:

“nel merito: 1) previo accertamento e dichiarazione dell'obbligo di Banca Popolare Valconca di versare ai propri dipendenti il premio aziendale (VAP) per il 2016 e/o per il 2017, condannare Banca Popolare Valconca spa nei confronti dei Sig.ri [...] Riccardo al pagamento della somma di € 4.772,50 (2016) e di € 5.861,88 (2017)[...] Stefano al pagamento della somma di € 4.772,50 (2016) e di € 5.861,88 (2017) [...] Laura al pagamento della somma di € 3.671,26 (2016) e di € 4.509,27 (2017) [...] Tomassoli Giulio al pagamento della somma di € 3.671,26 (2016) e di € 4.509,27 (2017), Marino al pagamento della somma di € 4.772,50 (2016) e di € 5.861,88 (2017) [...] Simone al pagamento della somma di € 4.405,42 (2016) e di € € 2.254,58 (pari a 5/12 di € 5.411,01) (2017), ovvero di altre somme, maggiori o minori, che verranno ritenute di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo;

2) previo accertamento e dichiarazione dell'obbligo di Banca Popolare Valconca spa di versare ai propri dipendenti il sistema incentivante (DPO) per il 2016 e/o il 2017, condannare Banca Popolare Valconca spa nei confronti dei Sig.ri [...] Riccardo [...] Laura [...] al pagamento della somma pro capite di € 1.500, ovvero di altra somma, maggiore o minore, che verrà ritenuta di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo, nei confronti dei Sig.ri [...] Stefano (vice responsabile fil. 91) [...] Giulio (operatore titoli fil. 97), Marino (operatore titoli fil. 87) [...] al pagamento della somma di € 2.400, ovvero di altra somma, maggiore o minore, che verrà ritenuta di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo, nei confronti del Sig. Simone (operatore titoli fil. 88) al pagamento della somma di € 1.200, per il solo DPO 2016, ovvero di altra somma, maggiore o minore, che verrà ritenuta di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione

monetaria dal dovuto al saldo [...] 3) in parziale subordine al punto 2, previo accertamento e dichiarazione della condotta illecita assunta da Banca Popolare Valconca spa nel non aver dato corso alla predisposizione dei piani di valutazione degli obiettivi raggiunti dal personale per il 2017, condannare Banca Popolare Valconca spa nei confronti dei Sig.ri [...] Riccardo, [...]

Laura [...] al pagamento della somma pro capite di € 525, ovvero di altra somma, maggiore o minore, che verrà ritenuta di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo, nei confronti dei Sig.ri [...] Stefano (vice responsabile fil. 91) [...]

Giulio (operatore titoli fil. 97), Marino (operatore titoli fil. 87) [...] al pagamento della somma di € 840, ovvero di altra somma, maggiore o minore, che verrà ritenuta di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo [...]

4) previo accertamento e dichiarazione dell'obbligo di Banca Popolare Valconca spa di versare ai propri dipendenti la somma rapportata al 2% dell'utile netto ex accordo allegato al CIA vigente per il 2017, condannare Banca Popolare Valconca spa nei confronti dei Sig.ri [...] Riccardo [...] Stefano [...] Laura [...] Giulio, Marino [...] al pagamento della somma pro capite di € 106,62, ovvero di altra somma, maggiore o minore, che verrà ritenuta di giustizia, oltre ad interessi e rivalutazione monetaria dal dovuto al saldo. In ogni caso, con vittoria di spese e compensi professionali di causa, ivi compreso il rimborso forfettario delle spese nella misura del 15% ed il rimborso del contributo unificato”.

Si costituiva la Banca Popolare Valconca domandando di

“accertare e dichiarare la nullità dell'art. 7 del C.I.A. siglato in data 2.05.2016 da BPV, e per l'effetto rigettare la domanda dei ricorrenti, quali terzi beneficiari ex art. 1411 c.c., con riferimento al pagamento del V.A.P. asseritamente maturato negli anni 2017 e 2018 (V.A.P. 2016 e V.A.P. 2017);

- in subordine, accertare l'inefficacia dell'art. 7 del medesimo C.I.A., ovvero l'impossibilità sopravvenuta della prestazione in ragione dell'ordine inibitorio di cui alla delibera n. 290/2017 di Banca d'Italia, e comunque l'inesistenza dell'obbligo di pagamento del predetto V.A.P.;

- accertare comunque l'inesistenza dell'obbligo di pagamento del D.P.O. per tutti i motivi esposti in narrativa, oltre che in ragione dell'ordine inibitorio di cui alla delibera n. 290/2017 di Banca d'Italia, e per l'effetto rigettare la domanda di pagamento in relazione al premio incentivante;

- rigettare in ogni caso la domanda di pagamento della somma pari al 2% dell'utile netto del 2017, essendo già stata versata dalla Banca;

in via riconvenzionale, accertata e dichiarata la nullità dell'art. 7 del C.I.A. stipulato in data 25.03.2013 da B.P.V., condannare i ricorrenti alla ripetizione delle remunerazione indebitamente percepite a titolo di V.A.P. per gli anni 2013-2014-2015, oltre interessi dalla domanda al soddisfo [...] Con vittoria delle spese di causa, oltre accessori di legge”.

Con memoria di costituzione e replica alla domanda riconvenzionale i ricorrenti contestavano in fatto ed in diritto tutte le circostanze e pretese enunciate dalla Banca Valconca opponendosi alla domanda riconvenzionale e domandandone il rigetto.

Con sentenza n. 367/2019 depositata e pubblicata in data 17 dicembre 2019, il Tribunale di Rimini, Sezione Lavoro, rigettava il ricorso presentato dagli odierni ricorrenti in appello, dichiarando che:

“- quanto alla domanda relativa alla corresponsione del VAP e del D.P.O. della annualità 2016, come la non spettanza di tali voci retributive è ricollegata da un lato al fatto pacifico che in tale anno la Banca ha registrato una rilevante perdita di esercizio pari a € 23.562.833,88 e dall'altro al fatto che i ricorrenti non hanno fornito la prova del raggiungimento degli obiettivi qualitativi del D.P.O. 2016;

- quanto alla domanda relativa alla corresponsione del VAP e del D.P.O. della annualità 2017, come la non spettanza di tali voci retributive è ricollegata da un lato al fatto pacifico che in tale anno il totale lordo dei crediti deteriorati ammontava al 34,90% dei crediti totali e superava addirittura il patrimonio netto della Banca e sotto altro profilo al fatto pacifico che la Banca non ha mai fissato i parametri e gli obiettivi qualitativi in relazione al D.P.O. 2017. Sussistono giustificati motivi, stante la particolarità delle questioni poste all'attenzione del giudicante, per compensare integralmente le spese di lite fra le parti”.

Impugnano in questa sede i soprintestati lavoratori svolgendo tre motivi di appello [I. Erroneità e difetto di motivazione della sentenza appellata per aver ritenuto insussistente il diritto dei ricorrenti ad ottenere la corresponsione del premio aziendale (VAP) e non aver dichiarato la Banca convenuta tenuta al pagamento dei relativi importi per gli anni 2016 e 2017. Omessa e/o erronea e/o insufficiente valutazione delle allegazioni e produzioni documentali in atti, con particolare riferimento alla contrattazione collettiva vigente applicabile. Omesso esame di circostanze rilevanti ai fini del decidere; II. Erroneità e difetto di motivazione della sentenza appellata per aver ritenuto insussistente il diritto dei ricorrenti ad ottenere la corresponsione del sistema incentivante (D.P.O.) e non aver dichiarato la Banca convenuta tenuta al pagamento dei

relativi importi per gli anni 2016 e 2017. Omessa e/o erronea e/o insufficiente valutazione delle allegazioni e produzioni documentali in atti, con particolare riferimento alla contrattazione collettiva vigente applicabile e alla circolare esplicativa della Banca del 19 febbraio 2016. Omesso esame di circostanze rilevanti ai fini del decidere; III. In parziale subordine al punto II, erroneità e difetto di motivazione della sentenza appellata per non aver condannato la Banca al risarcimento del danno in favore dei lavoratori a causa ed in conseguenza della mancata predisposizione, nel 2017, degli indicatori di performance e successiva mancata verifica di effettivo raggiungimento degli stessi da parte dei dipendenti. Omessa e/o erronea e/o insufficiente valutazione delle allegazioni e produzioni documentali in atti. Omesso esame di circostanze rilevanti ai fini del decidere].

Si è costituita la Banca contestando in fatto e diritto le tesi esposte e proponendo appello incidentale per omessa statuizione del Giudice di prime cure sulla propria domanda riconvenzionale, che viene pertanto anche in questa sede riproposta.

All'udienza del 27/5/2021 la causa è stata discussa oralmente e decisa come da dispositivo.

RAGIONI DELLA DECISIONE

La questione in fatto va ricostruita come segue.

In data 2 maggio 2016 BPV sottoscriveva con le Organizzazioni Sindacali di categoria F.A.B.I. e F.I.R.S.T. un Contratto Integrativo Aziendale (di seguito "CIA") contenente – tra l'altro – una specifica regolamentazione del VAP¹.

Precedentemente BPV aveva stipulato un altro C.I.A. in data 25 marzo 2013: tale contratto ha regolato l'erogazione del V.A.P. pagato negli anni 2014 (V.A.P. 2013), 2015 (V.A.P. (2014) e 2016 (V.A.P. 2015).

Nel dicembre 2016, segnatamente dal 13.12.2016 al 14.3.2017, la Banca d'Italia avviava un'ispezione ordinaria conclusasi con un giudizio complessivo "sfavorevole", che ha condotto

¹ "Premio di Produttività Aziendale" (VAP), ossia un premio legato e parametrato ad indicatori di redditività, produttività, efficienza e rischiosità della Banca, spettante a tutto il personale dipendente con contratto di lavoro a tempo indeterminato e le cui modalità di calcolo del sono definite nell'ambito del contratto di secondo livello; detta componente variabile si inerisce nella previsione dell'art. 48 del CCNL di categoria per i Quadri Direttivi e per il personale delle aree professionali dipendenti dalle imprese creditizie, finanziarie e strumentali del 31 marzo 2015, applicantesi ai dipendenti delle imprese creditizie e finanziarie ai sensi dell'art. 1 D.lgs. 385/93

alle dimissioni del direttore generale, oltre che del presidente del collegio sindacale.

In particolare - per quanto quivi interessa - in esito alla predetta ispezione, con delibera n. 390/2017, dopo avere evidenziato come tutti gli indici dell'attività caratteristica fossero da tempo negativi, Banca D'Italia disponeva che "Nel prendere atto della revisione delle politiche di remunerazione deliberate dall'assemblea del 7 maggio u.s., si chiede di assicurare comportamenti ispirati a criteri di prudenza e correttezza, nel rispetto dei limiti previsti dalle vigenti disposizioni (Crc. 285, Parte Prima, Tit. II, Cap. 1, sez. V). In tale ambito va confermata, sino al riequilibrio della situazione tecnica, la decisione assunta in corso d'ispezione di sospendere la corresponsione dei trattamenti incentivanti nonché valutato l'azzeramento di tutte le componenti variabili della retribuzione".

Non è contestato che negli anni 2013/2017 i risultati conseguenti da BPV sono quelli in appresso riportati:

- nell'anno 2013: perdita d'esercizio di euro 9.477.319;
- nell'anno 2014: perdita d'esercizio di euro 5.528.121;
- nell'anno 2015: perdita d'esercizio di euro 7.311.067;
- nell'anno 2016: perdita d'esercizio di euro 23.562.834;
- nell'anno 2017: utile d'esercizio di euro 956.605 .

In ragione di ciò, nel giugno 2017 il C.d.A. della Banca comunicava ai propri dipendenti ed alle sigle sindacali di riferimento la decisione di non riconoscere tanto il VPA quanto il DPO² per l'anno 2016; determinazione che si ribadiva anche in relazione all'esercizio 2017, all'uopo evidenziando che nonostante il modesto utile comunque conseguito, le criticità della Banca non erano affatto superate.

Nel 2017, peraltro, BPV non emanava alcuna circolare per la determinazione degli obiettivi e per il calcolo delle specifiche remunerazioni a titolo di DPO.

² Si tratta del "Sistema Incentivante" (DPO), ossia un sistema di incentivazione economico correlato in modo strutturato e oggettivo alle prestazioni conseguenti nel periodo di riferimento a livello di gruppo di lavoro, caratterizzato dalla definizione ex ante degli obiettivi per ogni unità organizzativa e degli incentivi di riferimento per figura professionale e la determinazione ex post dell'effettivo incentivo da erogare alla luce delle effettive risultanze di bilancio. L'eventuale riconoscimento della DPO può essere disposto dal Consiglio di Amministrazione solo al superamento di alcune barriere (parametri di adeguatezza patrimoniale, redditività e liquidità) stabilite preventivamente ed annualmente dal Consiglio stesso. L'ammontare della DPO da riconoscere al singolo soggetto viene anch'esso definito annualmente - in maniera autonoma e discrezionale - dal Consiglio di Amministrazione che a tal fine considera sia il superamento delle citate barriere, sia il raggiungimento di specifici obiettivi qualitativi e quantitativi preventivamente individuati; detta componente variabile si inserisce nella previsione dell'art. 51 del C.C.N.L.

Iniziava così una fase di forte dialettica nelle relazioni sindacali interne aziendali, che diventava sempre più critica con il passare dei mesi per la progressiva presa di coscienza da parte delle OO.SS. che non vi era alcuna reale volontà della Banca di risolvere la disputa avviata e che la stessa non aveva alcuna intenzione di corrispondere VAP e DPO per il 2016 e per il 2017, e di trovare una soluzione compromissoria con le RSA che consentisse di non sacrificare solo le ragioni dei dipendenti e di addivenire ad una composizione equilibrata del conflitto, che sfociava dunque nell'azione giudiziaria promossa dai ricorrenti/appellanti, tutti iscritti al sindacato CISL.

Tanto premesso, va ricostruito il peculiare sistema normativo bancario in relazione al sistema di incentivazione.

Il settore bancario ha conosciuto una serie di importanti interventi normativi volti a rafforzare la capacità delle banche di assorbire shock derivanti da tensioni finanziarie ed economiche, indipendentemente dalla loro origine, a migliorare la gestione del rischio e la governance, a rafforzare la trasparenza del sistema bancario, tenendo conto degli insegnamenti della crisi finanziaria scoppiata nel 2008.

L'Unione Europea è intervenuta dapprima con la Direttiva 2010/76/CE (la CRD III) e, successivamente, con le Direttive 2013/36/UE (la CRD IV) e 2019/878/UE (la CRD V), allo scopo di garantire - tra l'altro - che le banche si dotassero di politiche e prassi di remunerazione che riflettessero e promuovessero una sana ed efficace gestione del rischio creditizio.

Le disposizioni che andremo ad esaminare – incentrate, sostanzialmente, sulla definizione dei limiti e delle regole per la componente variabile della retribuzione – sono state espressamente adottate dalla Banca d'Italia con la Circolare n. 285 del 17 dicembre 2013, sulla base degli artt. 53 e 67 del D.lgs. 1 settembre 1993, n. 385 (Testo Unico Bancario - TUB) e del d.m. 27 dicembre 2006, n. 933, dando attuazione, alla Direttiva sopra citata 2013/36/UE del 26 giugno 2013 (CRD IV) e prossimamente anche alla Direttiva 2019/878/UE (CRD V).

In particolare nel 83° considerando della Direttiva 2013/36/UE, viene stabilito che:

“Le restrizioni in materia di remunerazione variabile rappresentano un elemento importante per garantire che gli enti creditizi e le imprese di investimento ricostituiscano il proprio livello di capitale quando operano nei limiti della riserva di capitale. Gli enti creditizi e le imprese di

investimento sono già soggetti al principio secondo il quale i premi e i pagamenti discrezionali delle componenti variabili della remunerazione, versati alle categorie di personale le cui attività professionali hanno un impatto sostanziale sul profilo di rischio dell'ente, devono essere sostenibili, tenendo conto della situazione finanziaria dell'ente. Al fine di garantire che un ente ripristini il proprio livello di fondi propri in modo tempestivo, è opportuno allineare la remunerazione variabile e i benefici pensionistici discrezionali agli utili dell'ente nei periodi in cui il requisito combinato di riserva di capitale non sia soddisfatto, tenendo conto dello stato di salute a lungo termine dell'ente”.

Ancora all’89° considerando si legge che: “Un ente creditizio o un'impresa di investimento che non rispetta pienamente il requisito combinato di riserva di capitale dovrebbe essere oggetto di misure intese a garantire che esso ricostituisca tempestivamente i livelli dei fondi propri. Al fine di preservare il capitale, è opportuno imporre limiti proporzionati alle distribuzioni di utili a carattere discrezionale, compresi i pagamenti di dividendi e i pagamenti delle componenti variabili delle remunerazioni. Per garantire che tali enti o imprese dispongano di una strategia credibile per ricostituire i livelli dei fondi propri occorre che siano tenuti a elaborare e a concordare con le autorità competenti un piano di conservazione del capitale che definisca come saranno applicati i limiti alle distribuzioni e altre misure che l'ente o l'impresa intende adottare per assicurare il rispetto di tutti i requisiti relativi alle riserve di capitale”.

L’art. 94 della medesima Direttiva 2013/26/UE (rubricato “Elementi variabili della remunerazione”) prevede infine che:

“c) la componente variabile complessiva della remunerazione non limita la capacità dell'ente di rafforzare la propria base di capitale; d) la remunerazione variabile garantita non è conforme a una sana gestione del rischio né al principio della remunerazione in funzione dei risultati e non rientra nei futuri piani di remunerazione; e) la remunerazione variabile garantita è eccezionale, è accordata solo in caso di assunzione di nuovo personale e a condizione che l'ente disponga di una base di capitale solida e sana ed è limitata al primo anno d'impiego; f) le componenti fisse e variabili della remunerazione complessiva sono adeguatamente equilibrate e la componente fissa rappresenta una parte della remunerazione complessiva sufficientemente alta per consentire l'attuazione di una politica pienamente flessibile in materia di componenti variabili, tra cui la

possibilità di non pagare la componente variabile della remunerazione. (...) n) la remunerazione variabile, compresa la parte differita, è corrisposta o attribuita solo se è sostenibile rispetto alla situazione finanziaria dell'ente nel suo insieme e giustificata sulla base dei risultati dell'ente, dell'unità aziendale e della persona interessati”.

L'art. 53 TUB statuisce che (sottolineato di chi scrive):

“1. La Banca d'Italia emana disposizioni di carattere generale aventi a oggetto: (...) d) il governo societario, l'organizzazione amministrativa e contabile, nonché i controlli interni e i sistemi di remunerazione e di incentivazione”.

Sempre l'art. 53 TUB, comma 4-sexies afferma altresì che:

“È nullo qualunque patto o clausola non conforme alle disposizioni in materia di sistemi di remunerazione e di incentivazione emanate ai sensi del comma 1, lettera d), o contenute in atti dell'Unione europea direttamente applicabili.

La nullità della clausola non comporta la nullità del contratto. Le previsioni contenute nelle clausole nulle sono sostituite di diritto, ove possibile, con i parametri indicati nelle disposizioni suddette nei valori più prossimi alla pattuizione originaria”.

Ai sensi del medesimo art. 53 e della direttiva Europea sopra citata Banca d'Italia ha emanato la Circolare n. 285 del 17 dicembre 2013 le cui disposizioni

“sono adottate sulla base degli articoli 53 e 67 del Testo Unico Bancario (TUB) e del d.m. 27 dicembre 2006, n. 933. Esse danno attuazione alla direttiva 2013/36/UE del 26 giugno 2013 (di seguito, CRD IV) relativamente alle previsioni in essa contenute in materia di politiche e prassi di remunerazione e incentivazione nelle banche e nei gruppi bancari [...]. La disciplina dell'Unione europea ricomprende espressamente le politiche e le prassi di remunerazione e incentivazione nell'ambito degli assetti organizzativi e di governo societario delle banche [...] La CRDIV, come la precedente direttiva 2010/76/UE (cd. CRD III), reca principi e criteri specifici a cui le banche devono attenersi al fine di: garantire la corretta elaborazione e attuazione dei sistemi di remunerazione; gestire efficacemente i possibili conflitti di interesse; assicurare

che il sistema di remunerazione tenga opportunamente conto dei rischi, attuali e prospettici, del grado di patrimonializzazione e dei livelli di liquidità di ciascun intermediario”.

L'impalcatura regolamentare della Circolare viene così ad enucleare - attraverso la codificazione di un apposito Titolo II, Capitolo 1, rubricato “Riserve di Capitale”, oltre che di un Titolo IV, Capitolo 2, rubricato “politiche e prassi di remunerazione e incentivazione” - gli steccati (dai confini inderogabili, a pena di nullità) entro i quali possono concretizzarsi, in seno agli istituti bancari, i meccanismi negoziali di incentivazione del personale dipendente.

Indicativa in tal senso è (anche) la circostanza che il par. 6 della Sezione I di cui al Cap. 2, Titolo IV prevede che: “Nella prospettiva di evitare possibili aggiramenti delle presenti disposizioni, la remunerazione non deve essere corrisposta tramite veicoli, strumenti o modalità comunque elusive delle presenti disposizioni, con riguardo, in caso di gruppo, anche alle succursali e filiazioni estere (ovunque insediate)”.

Ne consegue che il combinato disposto dell'art. 53 TUB e della Circolare 285/2013 - pur senza entrare nel dettaglio della disciplina delle componenti variabili della retribuzione (rimessa ai singoli istituti) - impone alle banche di sterilizzare retribuzioni tout court svincolate dall'andamento della situazione patrimoniale, dalla liquidità e dalla compatibilità con i livelli di andamento del risultato economico; allo stesso modo vieta forme di retribuzione variabile comunque garantite.

Entrando nel dettaglio della Circolare 285/2013 si evidenzia che le disposizioni di interesse, ai fini del presente giudizio, sono quelle contenute nel Titolo IV, Capitolo II, sezione III, Paragrafo 2.1.

Detto Paragrafo prevede che:

“la componente variabile è parametrata a indicatori di performance misurata al netto dei rischi e coerenti con le misure utilizzate a fini gestionali dalla funzione di risk management (cd. Ex ante risk adjustment); il periodo di valutazione della performance (accrual period) è almeno annuale e, preferibilmente, pluriennale; esso tiene conto dei livelli delle risorse patrimoniali e della liquidità necessari a fronteggiare le attività intraprese. Indipendentemente dalle modalità (top-

down o bottom-up) di determinazione, l'ammontare complessivo di remunerazione variabile (bonus pool) si basa su risultati effettivi e duraturi e tiene conto anche di obiettivi qualitativi. I parametri a cui rapportare l'ammontare delle retribuzioni sono ben individuati, oggettivi e di immediata valutazione. Qualora siano utilizzate valutazioni discrezionali, sono chiari e predeterminati i criteri su cui queste si basano e l'intero processo decisionale è opportunamente esplicitato e documentato. Il bonus pool, sia quello riconosciuto sia quello effettivamente erogato, è sostenibile rispetto alla situazione finanziaria della banca e non limita la sua capacità di mantenere o raggiungere un livello di patrimonializzazione adeguato ai rischi assunti. Esigenze di rafforzamento patrimoniale conducono a una contrazione del bonus pool e/o all'applicazione di meccanismi di correzione ex post (cfr. infra).

2. La componente variabile tiene conto, anche ai fini della sua allocazione e attribuzione, dei rischi e dei risultati della banca o del gruppo nel suo complesso, di quelli delle singole business unit e, ove possibile, di quelli individuali; le variabili usate per misurare i rischi e la performance inoltre sono il più possibile coerenti con il livello decisionale del singolo (...)"

Paradigmatico e risolutivo si appalesa il contenuto di cui al punto 5 del medesimo Paragrafo:

"La componente variabile è sottoposta, attraverso specifiche pattuizioni, a meccanismi di correzione ex post (malus e claw back) idonei, tra l'altro, a riflettere i livelli di performance al netto dei rischi effettivamente assunti o conseguiti e patrimoniali nonché a tener conto dei comportamenti individuali; i meccanismi possono condurre quindi a una riduzione, anche significativa, o all'azzeramento della remunerazione variabile stessa, soprattutto in caso di risultati significativamente inferiori agli obiettivi prestabiliti o negativi. La banca individua criteri e presupposti per l'applicazione di questi meccanismi: a) sono soggetti a claw back almeno gli incentivi riconosciuti e/o pagati ai soggetti che abbiano determinato o concorso a determinare: - comportamenti da cui è derivata una perdita significativa per la banca; - violazioni degli obblighi imposti ai sensi dell'articolo 26 o, quando il soggetto è parte interessata, dell'articolo 53, commi 4 e ss., del TUB o degli obblighi in materia di remunerazione e incentivazione; - comportamenti fraudolenti o di colpa grave a danno della banca. b) i meccanismi di malus sono applicati, oltre che nei casi sub a), anche per tener conto della performance al netto dei rischi effettivamente assunti o conseguiti e dell'andamento della situazione patrimoniale e di liquidità.

La remunerazione variabile garantita non è ammessa perché non risponde agli obiettivi delle presenti disposizioni (collegamento con la performance e i rischi) 9; solo in casi eccezionali essa è consentita, nelle banche che rispettano i requisiti prudenziali, per l'assunzione di nuovo personale e limitatamente al primo anno d'impiego. Non può essere riconosciuta più di una volta alla stessa persona. Essa non è soggetta alle norme sulla struttura della remunerazione variabile, ma concorre alla determinazione del limite al rapporto variabile/fisso della remunerazione del primo anno ai sensi del par. 1.2. (...)"

Emerge dunque un chiaro divieto: quello di prevedere forme di remunerazione variabile garantita.

Inoltre la Circolare stabilisce che il sistema di remunerazione variabile debba essere "sostenibile rispetto alla situazione finanziaria della banca e non limit[i] la sua [della banca, n.d.r.] capacità di mantenere o raggiungere un livello di patrimonializzazione adeguato ai rischi assunti".

Alla luce della normativa generale (nazionale e sovranazionale) sopra esaminata, va valutata la validità dei Contratti integrativi aziendali di BPV, con riguardo specificamente a quello del 2016 (al fine di dar conto della pretesa creditoria azionata con l'appello principale, con particolare riferimento all'art. 7), mentre appare superfluo esaminare il CIA del 2013 (al fine di accertare la eventuale carenza di causa solvendi con riferimento al V.A.P. degli anni 2013, 2014, 2015) a fronte della improcedibilità dell'appello incidentale e dunque del passaggio in giudicato della sentenza di prime cure in ordine alla riconvenzionale avanzata dalla Banca in primo grado.

Il C.I.A. siglato in data 2.05.2016 recita:

"Art. 7 – PREMIO AZIENDALE – Al dipendente con contratto a tempo indeterminato o di Formazione e Lavoro spetta un premio aziendale da erogare, in conformità ai criteri stabiliti in materia dal C.C.N.L., il 30 giugno dell'anno successivo a quello di riferimento, e da determinare in base alle modalità sotto riportate. A chi cessa dal rapporto di lavoro, ad esclusione di quanto sopra, viene liquidato il premio corrispondente a tanti dodicesimi quanti sono i mesi di servizio prestato dal 1° gennaio dello stesso anno. Quali indicatori della produttività aziendale si utilizzeranno per il 2016, 2017 e 2018 l'Utile netto (per quota premio 75%) e la Raccolta complessiva da clientela (25%) avendo a riferimento base i dati dell'anno precedente. Si conviene, pertanto, che per il calcolo dei premi di valenza contrattuale si farà riferimento alla

cifra base di Euro 5.000,00 per gli anni 2016, 2017 e 2018 che verrà rivalutata a scadenza del presente contratto con le stesse percentuali previste dal coefficiente di rivalutazione del TFR anno per anno e costituirà cifra base per il successivo CIA. Il Premio potrà variare, in base a quanto riportato nella sottostante tabella; detta tabella, per quanto riguarda gli incrementi, si applicherà solamente a fronte di un utile netto positivo. Nel caso di diminuzione delle perdite, verrà erogata la sola cifra fissa prevista, il tutto sino a quando l'utile netto tornerà positivo”.

Lo stesso articolo contiene una tabella disciplinante le variazioni in aumento o in diminuzione del VAP, da cui si evince che esso è sempre dovuto e che l'andamento della banca incide solo sul quantum debeatur.

Tale articolo è pressoché identico – ricalcandone la previsione dell'obbligo di erogazione in misura minima fissa garantita - anche in caso di perdita d'esercizio – all'art. 7 del V.A.P. di cui al C.I.A. del 2013.

Entrambi i CIA prevedono insomma all'art. 7 che il VAP sia garantito (nella misura minima di € 4.300 per quello del 2013 e di € 4.600,00 per quello del 2016), pure in caso di perdite d'esercizio.

La disposizione viola secondo questa Corte la summenzionata normativa bancaria, stabilendo un meccanismo di riconoscimento automatico vietato.

Si osserva, infatti, che la remunerazione variabile garantita non è conforme ad una sana gestione del rischio né al principio della remunerazione in funzione dei risultati; la sua corresponsione, aggravata dalla circostanza dell'erogazione anche in caso di perdita d'esercizio, appare così insostenibile rispetto alla situazione finanziaria dell'ente nel suo insieme, palesandosi invero come ingiustificata, ma anche inammissibile, in quanto tout court contraria con la normativa di settore.

L'incompatibilità strutturale e funzionale dei CIA 2013 e 2016 con il dettato regolamentare emanato dalla Banca d'Italia, nonché con la Direttiva 2013/36/UE, comporta dunque la loro nullità ai sensi dell'art. 53 co. 4-sexies T.U.B.: “È nullo qualunque patto o clausola non conforme alle disposizioni in materia di sistemi di remunerazione e di incentivazione emanate ai sensi del comma 1, lettera d), o contenute in atti dell'Unione europea direttamente applicabili”.

Con il primo motivo d'appello gli appellanti si dolgono del mancato accoglimento della domanda relativa al pagamento del VAP per gli anni 2016 e 2017 deducendo che l'art. 7 del CIA 2016 imporrebbe comunque il pagamento del premio, trattandosi di un emolumento garantito.

In particolare l'argomentazione degli appellanti afferma che "l'art. 7 del CIA vigente (doc. 17 fascicolo di primo grado) – che istituisce e prevede i requisiti e le modalità di assegnazione ed erogazione del VAP specifica espressamente che l'assenza dell'utile netto non impedisce affatto l'erogazione del premio, ma può soltanto incidere sulla misura del suo ammontare".

Tuttavia, a fronte della più sopra evidenziata nullità testuale, per contrarietà a norme regolamentari di settore aventi chiara portata imperativa ed inderogabile, impedisce l'accoglimento della domanda stessa.

Allo stesso risultato pratico si addiverrebbe anche qualora si applicasse – in sostituzione dell'art. 7 del CIA – la norma di cui al sesto comma dell'art. 48 del CCNL, che esclude tout court l'erogazione di premio aziendale, allorché l'impresa presenti un risultato delle attività ordinarie negativo.

Infatti, anche applicando direttamente tale norma (applicazione che non è richiesta dai lavoratori né nel primo grado né nell'atto d'appello) per quanto riguarda il VAP 2016, non v'è evidentemente alcun risultato positivo delle attività ordinarie, in ragione della perdita d'esercizio di euro 23.562.833,88.

Con riferimento al VAP 2017, pur rilevandosi un utile di 956.605,06, esso tuttavia non rappresenta un risultato positivo riferibile alle attività ordinarie della banca.

Infatti, da un lato, il totale lordo dei crediti deteriorati ammontava ad euro 334.851.000, pari al 34,90% dei crediti e, dall'altro, l'ammontare dei crediti deteriorati netti superava il patrimonio netto (texas ratio: 177,18%).

In tale situazione non era dunque avvenuto alcun riequilibrio della situazione tecnica così come richiesto da Banca d'Italia.

In linea con l'interpretazione come sopra ricostruita da questa Corte si pone -seppure su fattispecie parzialmente diversa, ma con enunciazione di principi più generali identici agli attuali- la recente decisione della Corte d'Appello di Milano (C. App. Milano 5 novembre 2020 n. 643). Con il secondo motivo i lavoratori si dolgono della mancata condanna della Banca al pagamento del DPO per gli anni 2016-2017.

Anche tale motivo (e così il terzo, che afferma la fondatezza in termini risarcitori della condanna dell'azienda) pare non fondato.

Va osservato che il DPO è un premio discrezionale, e come tale può (e non deve) essere riconosciuto dal C.d.A. della Banca al superamento di alcune barriere (parametri di adeguatezza

patrimoniale, redditività e liquidità) stabilite preventivamente ed annualmente dal Consiglio stesso e al raggiungimento di specifici obiettivi qualitativi e quantitativi, che debbono anch'essi essere predeterminati.

Nel caso di specie è pacifico che: - nel 2016 tali obiettivi non sono stati raggiunti (e sarebbe assurdo anche solo ipotizzare il contrario, visto che quell'anno BPV ha perso oltre 23 milioni di Euro) - nel 2017 non erano stati nemmeno fissati i parametri (a dimostrazione del fatto che per quell'anno il C.d.A. della Banca aveva deciso di non stanziare il DPO).

Per altro, con riferimento al bilancio al 31.12.2016, l'utile d'esercizio negativo, valendo come limite di impedimento dell'erogazione del V.A.P., a fortiori precludeva anche per il D.P.O., il quale si pone come *quid pluris* rispetto al V.A.P.

Del resto gli stessi principi cui sono vincolati i meccanismi di remunerazione ed incentivazione di tutte le componenti variabili sopra ricordati s'impongono come imperativi anche rispetto al D.P.O. e lo stesso art. 51 del C.C.N.L. invocato dai ricorrenti/appellanti esplicita: "Le parti stipulanti ritengono opportuno che le imprese prevedano, nell'ambito dei sistemi incentivanti, anche obiettivi di qualità e che i sistemi incentivanti siano coerenti con i principi contenuti nella direttiva n.2004/39/CE sui Mercati di Strumenti Finanziari (MiFID) e nelle disposizioni di vigilanza in tema di compliance, nonché nelle disposizioni di Banca d'Italia o dettati dalle competenti Autorità internazionali relativamente alla componente variabile dei sistemi di remunerazione".

Con riferimento al D.P.O. asseritamente maturato nell'anno 2017, si osserva come alla circolare della banca del 19 febbraio 2016 non ha fatto seguito alcun'altra circolare; e in linea con la manifesta volontà di non assegnare alcun incentivo il C.D.A. non ha fissato annualmente – come da politiche generali – gli obiettivi 2017.

La precedente circolare n. 1023 del 2016 espressamente stabiliva che: "gli obiettivi sono stabiliti in anno in anno dal Consiglio di Amministrazione e comunicati tempestivamente agli interessati, congiuntamente ai pesi assegnati".

La Banca non ha alcun obbligo di erogare tale segmento di remunerazione variabile, se non nella misura in cui il C.d.A. abbia annualmente ed analiticamente stabilito gli obiettivi cui è vincolata l'erogazione.

Deve dunque ribadirsi che se il C.d.A. della B.P.V. non ha mai fissato i parametri e gli obiettivi qualitativi in relazione al D.P.O. 2017, è perché nell'esercizio della propria libertà negoziale,

riconosciute dal CCNL, ha deciso di non riconoscere tale emolumento.

Il C.C.N.L. non riconosce alcun diritto soggettivo in capo ai lavoratori (e, di converso, alcun obbligo in capo alla Banca), se non nella misura in cui la Banca stessa decide di avvalersi della facoltà ivi prevista.

Inconferente è il richiamo ad un qualche “uso aziendale”, dal momento che se il C.C.N.L. riconosce l’astratta facoltà dell’impresa di prevedere l’istituzione di premi incentivanti (art. 51), occorre tuttavia che sussista la concreta estrinsecazione di tale volontà negoziale, che non può fittiziamente ricostruirsi per effetto di una sorta di “ultrattività” temporale delle precedenti circolari. È peraltro evidente che, su un piano concettuale prim’ancora che prettamente giuridico, il c.d. “uso aziendale” può configurarsi solo (al più) quando la materia interessata non sia già coperta e disciplinata da apposita disciplina contrattuale ad hoc. Ben diverso, quindi, è caso di specie, dove la Contrattazione Collettiva ha previsto i limiti e le condizioni del riconoscimento del D.P.O., senza quindi che residui alcuno spazio per asseriti usi aziendali.

Vi è in ultima analisi una facoltà e non un obbligo in capo a B.P.V., di riconoscere un sistema incentivante definito annualmente in maniera invero autonoma e discrezionale dal Consiglio di Amministrazione con la fissazione di specifici obiettivi qualitativi e quantitativi preventivamente individuati.

Tale sottostante fattuale è evidentemente assente, con riferimento al 2017.

Ne consegue il rigetto anche di tali motivi d’appello.

Con riguardo all’appello incidentale svolto dalla Banca, si osserva che all’udienza del 27/5/2021 il difensore degli appellanti principali ha specificamente contestato l’omessa notifica a costoro dell’appello incidentale; il difensore della Banca non ha offerto prova in senso contrario, del che v’è certezza dell’omessa notifica dell’appello incidentale.

Ciò comporta l’intervenuta decadenza dall’impugnazione della Banca e la declaratoria di improcedibilità.

Le complessive circostanze come esposte sopra, la reciproca soccombenza e la difficoltà ricostruttiva della fattispecie, con assenza di precedenti specifici, a mente del dettato dell’art.92 cpc come risultante a seguito della Sentenza della Corte Costituzionale 19 aprile 2018, n. 77 - che lo ha dichiarato illegittimo nella parte in cui non prevede che il giudice possa compensare le spese tra le parti, parzialmente o per intero, anche qualora sussistano altre analoghe ed eccezionali ragioni rispetto a quelle tipiche- paiono concretizzare quelle eccezionali ragioni che consentono

la compensazione (in tutto o in parte) delle spese tra le parti (così anche da ultima Corte di Cassazione - VI sez. civ. - ordinanza n. 4360 del 14-02-2019).

Ne consegue dunque la compensazione tra le parti del presente secondo grado di giudizio.

Va dato atto del rigetto dell'appello principale e dell'improcedibilità ai fini della applicabilità del comma 1 quater all'art. 13 del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 come aggiunto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228.

P.Q.M.

La Corte, ogni contraria istanza disattesa e respinta, definitivamente decidendo

Rigetta l'appello principale di Marino, Riccardo, Stefano, Laura,
Giulio e Simone;

Dichiara improcedibile l'appello incidentale di BANCA POPOLARE VALCONCA SPA;
conferma pertanto integralmente la sentenza n. 367/2019 del Tribunale di Rimini, Sezione Lavoro;

Compensa tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

Dà atto, ai fini del novellato disposto dell'art. 13, co. 1-quater, D.P.R. n. 115 / 2002, dell'integrale rigetto dell'appello principale e dell'improcedibilità dell'appello incidentale.

così deciso in Bologna all'udienza del 27/5/2021

IL CONSIGLIERE est.
Dott.ssa Elena Vezzosi

IL PRESIDENTE
Dott. Claudio Bisi

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Germano Virzi



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Germano Virzi