



Formazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi (RSPP), organismi paritetici e rappresentatività sindacale. Alcune questioni aperte.^{**}

di Alessandro Romeo* e Giovanni Pigliarmini*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La legislazione vigente sui soggetti abilitati ad erogare formazione in materia di sicurezza: il problema della rappresentatività delle organizzazioni sindacali. – 3. Segue: contratti collettivi, organismi paritetici, enti bilaterali e situazione di mercato. – 4. I criteri dettati dall'Accordo in sede di Conferenza per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome del 7 luglio 2016. – 4.1. Analisi di alcuni modelli autorizzativi su base regionale. – 4.2. La struttura formativa come “diretta emanazione” dell’associazione sindacale. Le posizioni della Commissione per gli interpellati. – 5. La maggiore rappresentatività comparata nel diritto vivente. – 6. La bilateralità e la tipologia di rinvio all’ordinamento intersindacale. – 7. Conclusioni.

1. Premessa

Nel passaggio dal d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626 al d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, l’*iter* formativo delle figure per la sicurezza sul lavoro ha subito un lungo processo di regolamentazione e restrizione dei requisiti che devono sussistere, oggi, necessariamente in capo ai soggetti organizzatori e formatori. In questo contributo si vuole cercare di far luce su uno degli aspetti fondanti del TUSL¹, e cioè l’erogazione della formazione agli attori della sicurezza, prestando particolare attenzione alla figura del Responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi (RSPP), definito dall’art. 2, comma 1, lett. f), del d.lgs. n. 81/2008 come «persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali di cui all’articolo 32

* Alessandro Romeo è consulente del lavoro in Sapri (SA) e membro del Centro Studi Nazionale ANCL. alessandro.romeo@consulromeo.it.

Giovanni Pigliarmini è dottorando di ricerca in formazione della persona e mercato del lavoro presso l’Università di Bergamo e membro del Centro Studi Nazionale ANCL. giovannipigliarmini@hotmail.it.

I § 1, 2, 5, 6 e 7 sono da attribuire a Giovanni Pigliarmini; mentre, i § 3, 4, 4.1 e 4.2 sono da attribuire ad Alessandro Romeo

** Il saggio è stato preventivamente assoggettato alla procedura di referaggio prevista dalle regole editoriali della Rivista.

¹ Con tale espressione ci si riferisce al decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81.

designata dal datore di lavoro, a cui risponde, per coordinare il servizio di prevenzione e protezione dai rischi».

Più precisamente, l'indagine vuole concentrarsi sull'offerta formativa in materia, oggi "preda" di diversi enti bilaterali e organismi paritetici che a vario titolo offrono percorsi formativi per l'acquisizione delle competenze necessarie, pur essendo dubbia la rappresentatività delle organizzazioni sindacali costituenti².

Prestando la dovuta attenzione alla formulazione letterale delle norme che presidiano la materia e analizzando la rappresentatività dei soggetti sindacali istituenti gli organismi paritetici attraverso i criteri dettati dal diritto vivente, occorre comprendere all'esito di questo studio se tutti gli enti che erogano l'offerta formativa siano legittimati in tal senso oppure se, al contrario, ci troviamo di fronte a soggetti giuridici la cui costituzione è invalida per mancanza di un requisito soggettivo che la legge impone debba sussistere in capo all'organizzazione sindacale.

In questa prospettiva, lo studio si rende necessario in quanto potrebbe offrire risultati utili per gli operatori del mercato del lavoro, *in primis* i consulenti del lavoro, che seguono tutti gli adempimenti in materia. È necessario, inoltre, fare chiarezza su questo tema poiché i datori di lavoro – in particolar modo quelli che non aderiscono a nessuna associazione sottoscrittore il contratto collettivo applicato in azienda – difficilmente sono in grado di scegliere consapevolmente a quale formatore rivolgersi, sia per garantire l'effettività dell'azione formativa sia per non incorrere in pesanti sanzioni³. Peraltro, l'urgenza di indagare sull'operato degli enti bilaterali proviene anche dalle recenti preoccupazioni espresse dall'Ispettorato Nazionale del Lavoro, che ha fornito indirizzi operativi per poter indagare nei territori il loro operato⁴.

2. La legislazione vigente sui soggetti abilitati ad erogare formazione in materia di sicurezza: il problema della rappresentatività delle organizzazioni sindacali

La formazione del Responsabile servizio di prevenzione e protezione (RSPP) è disciplinata dall'art. 32 del d.lgs. n. 81/2008, che concede la possibilità di svolgere

² La necessità di indagare sotto l'aspetto giuridico il fenomeno si impone anche rispetto alle permanenti denunce presentate agli organi di stampa da alcune organizzazioni sindacali di settore, quali la FILCAMS-CGIL e da alcuni impiegati delle ASL locali; cfr. V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro, il Far west dei corsi di formazione tra enti non abilitati, patentini contraffatti e finti medici*, in "Il Fatto Quotidiano", 20 aprile 2017.

³ P. TULLINI, *La formazione per la sicurezza sul lavoro*, in "Diritto della Sicurezza sul Lavoro", 1-2017, p. 1 ss.

⁴ L'Ispettorato Nazionale del Lavoro è ritornato, di recente, sul tema, ovvero sulla necessità di accertare i requisiti delle organizzazioni sindacali istituenti forme di bilateralità, con funzioni anche di certificazione dei contratti; cfr. nota dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro del 19 aprile 2019, n. 3861. Peraltro, già nella circolare n. 4 del 2018, l'organo ispettivo, alla luce di costanti «segnalazioni inerenti attività di certificazione dei contratti di lavoro da parte di soggetti totalmente privi dei requisiti per svolgere tale attività», invitava gli ispettori a considerare determinati criteri per sancire o meno la legittimità della certificazione.

tale ruolo (quando la funzione non è svolta direttamente dal datore di lavoro) a persone in possesso di un attestato di frequenza a specifici corsi, organizzati «dalle regioni e dalle province autonome di Trento e di Bolzano, dalle università, dall'ISPEL, dall'INAIL, o dall'IPSEMA per la parte di relativa competenza, dal Corpo nazionale dei vigili del fuoco dall'amministrazione della Difesa, dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione e dalle altre Scuole superiori delle singole amministrazioni, dalle associazioni sindacali dei datori di lavoro o dei lavoratori o dagli organismi paritetici» (comma 4). I corsi possono, inoltre, essere organizzati dai soggetti indicati al punto 4 dell'Accordo siglato il 26 gennaio 2006 in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 37 del 14 febbraio 2006 (cfr. art. 32, commi 2 e 4). Infine, l'art. 32, all'ultimo capoverso del comma 4 prevede che «ulteriori soggetti formatori possono essere individuati in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano».

Tutto l'apparato legislativo messo in atto è mirato ad evitare comportamenti illeciti e garantire l'effettività della formazione, con il fine ultimo di garantire figure per la sicurezza con *standard* formativi di elevato livello. Tali fini però sarebbero più facilmente perseguibili con interventi legislativi netti, che diano meno spazio ad interpretazioni “partigiane” della normativa⁵. Infatti, posto che le organizzazioni sindacali, anche attraverso organismi paritetici ed enti bilaterali, possono erogare formazione in materia di sicurezza, dobbiamo constatare che da qualche tempo assistiamo al “disperato” tentativo di alcuni sindacati di appropriarsi di questa funzione, pur in assenza dei requisiti (soggettivi) richiesti dalla legge, come sovente rileva anche la giurisprudenza⁶.

⁵ Con questa accezione, si intende richiamare all'attenzione del lettore le polemiche sollevate da una parte del mondo sindacale avverso il criterio utilizzato dal legislatore, cioè la maggiore rappresentatività comparata. Molte organizzazioni sindacali tra le quali la CONFSAL, ritengono che il criterio sia “inclusivo”, consentendo così a quel sindacato che dimostri di essere rappresentativo in base ai criteri elaborati dalla giurisprudenza (numero di deleghe, di contratti collettivi sottoscritti, di presenza nei diversi settori e su tutto il territorio nazionale), di esercitare tutte le deroghe e le deleghe che la legge depone a favore della contrattazione collettiva c.d. “qualificata” (cfr. Cons. St., 22 gennaio 2019, n. 537, in “Banca dati DeJure”). Ad avviso della recente giurisprudenza in materia, invece, il criterio non è inclusivo ma “selettivo”, rappresentando una rottura con la locuzione precedentemente utilizzata dal legislatore (“...maggiormente rappresentative...”) in quanto impone all'interprete di selezionare la colazione contrattuale – o seguendo tesi più estreme, tra i tanti sindacati, l'organizzazione più rappresentativa di tutte – che, in base a quei criteri, sia più rappresentativa di tutte le altre organizzazioni. Per la tesi relativa alla “coalizione contrattuale”, v. M. D'ANTONA, *Il quarto comma dell'art. 39 della Costituzione, oggi*, in G. GHEZZI (a cura di), *M. D'Antona. Contrattazione, rappresentatività, conflitto. Scritti sul diritto sindacale*, Roma, 2000; per una diversa interpretazione del criterio, v. V. PINTO, *Lavoro part-time e mediazione sindacale: la devoluzione di funzioni normative al contratto collettivo*, in “Giornale di diritto delle relazioni industriali”, n. 94-2002, pp. 275-307, spec. pp. 298-299.

⁶ In questa indagine, il dato giurisprudenziale sarà considerato quale fonte “formale” e non solo “sostanziale” del diritto del lavoro, come rileva anche parte della dottrina sul punto; cfr. M. MISCIONE, V. FILÌ, *La giurisprudenza quale fonte formale e non solo sostanziale del diritto del lavoro*, in “Il Lavoro nella Giurisprudenza”, n. 2-2018, p. 113 ss.

L'art. 32, comma 4 del d.lgs. n. 81/2008 richiama, ai fini dell'erogazione della formazione, le associazioni sindacali dei datori di lavoro o dei lavoratori e gli organismi paritetici, definiti dal legislatore nel medesimo decreto all'art. 2, comma 1, lett. *ee*) come «organismi costituiti a iniziativa di una o più associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, quali sedi privilegiate per: la programmazione di attività formative e l'elaborazione e la raccolta di buone prassi a fini prevenzionistici; lo sviluppo di azioni inerenti alla salute e alla sicurezza sul lavoro; l'assistenza alle imprese finalizzata all'attuazione degli adempimenti in materia; ogni altra attività o funzione assegnata loro dalla legge o dai contratti collettivi di riferimento».

La formazione in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro è demandata anche agli enti bilaterali, definiti dall'art. 2, comma 1, lett. *b*), del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, quali «organismi costituiti a iniziativa di una o più associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative, quali sedi privilegiate per [...] lo sviluppo di azioni inerenti la salute e la sicurezza sul lavoro» ed «ogni altra attività o funzione assegnata loro dalla legge o dai contratti collettivi di riferimento».

In entrambe le disposizioni, il requisito richiesto per la costituzione di un ente erogante formazione in materia di sicurezza è la maggiore rappresentatività comparata dell'organizzazione sindacale che lo istituisce. In altre parole, le norme richiamate subordinano la creazione di enti bilaterali e organismi paritetici alla presenza di uno specifico requisito soggettivo delle organizzazioni sindacali sottoscrittrici il contratto collettivo: la maggiore rappresentatività comparata⁷.

Il punto critico che questo studio intende indagare ruota proprio attorno ai requisiti che le norme di legge richiedono alle organizzazioni sindacali per erogare la formazione in materia di sicurezza. Una questione, questa, spesso accantonata e liquidata con un'argomentazione che poco convince, tutta basata su una presunta impossibilità di ricavare un dato certo relativo alla rappresentatività delle organizzazioni sindacali, anche seguendo i criteri declinati negli anni dalla giurisprudenza⁸.

⁷ Ulteriori funzioni degli organismi paritetici sono definite dagli artt. 37 e 51 del d.lgs. n. 81/2008.

⁸ M. BALLISTRERI, *La contrattazione collettiva intersettoriale*, in "Diritto e Pratica del Lavoro", n. 13-2017, pp. 762-768, spec. p. 768, ad esempio, argomenta sul punto ritenendo che con la sottoscrizione del CCNL intersettoriale CIFA-CONFSAL siamo di fronte ad un presunto «processo di superamento di un oligopolio sindacale, fondato sull'autolegittimazione rappresentativa». Tuttavia, come dimostreremo, la rappresentatività non è frutto di una mera autolegittimazione, intesa come auto-attribuzione di una qualità ma è ricavabile dal diritto vivente, ossia quel diritto, come definito da N. Lipari, frutto del «processo applicativo» e degli «indici valutativi dei soggetti dell'esperienza» che «entrano ad influenzare l'oggetto della definizione», cfr. N. LIPARI, *Per un tentativo di definizione del «diritto»*, in *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni*, Milano, 1995, pp. 1987-2013, spec. p. 1995. Infatti, è noto che la giurisprudenza abbia tracciato nel tempo dei criteri concreti per interpretare la nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo, facendo ricorso agli indici c.d. quantitativi tra cui l'indice numerico (le deleghe associative), l'indice elettorale, l'ammontare dei contributi, il numero di sedi e di contratti collettivi sottoscritti, la

3. *Segue: contratti collettivi, organismi paritetici, enti bilaterali e situazione di mercato*

È opportuno, in linea con le premesse di questo studio, analizzare alcuni accordi collettivi che si occupano di istituire organismi paritetici o enti bilaterali o, ancora, associano enti esterni al sistema di relazioni industriali, per l'erogazione della formazione in materia di sicurezza, al fine di verificarne la legittimità rispetto al quadro normativo tracciato.

Con un'auto-dichiarazione datata al 28 dicembre 2018, l'ANFOS (Associazione Nazionale Formatori dello Sicurezza sul Lavoro) ha aderito alla Confederazione Generale Sindacati Autonomi (CONFSAL) per occuparsi della formazione degli RSPP⁹. Peraltro, l'ANFOS risulta firmataria con CONFSAL anche del CCNL per i formatori nel campo della sicurezza dei luoghi di lavoro, per i responsabili e gli addetti al servizio di prevenzione e protezione delle aziende dell'edilizia, dell'agricoltura, dell'artigianato, del commercio e dei servizi, sottoscritto il 10 luglio 2017, con durata prevista fino al 9 luglio 2020¹⁰. All'interno del contratto collettivo, è prevista la costituzione di un ente che dovrà occuparsi di formazione in materia di sicurezza.

Il CCNL per i dipendenti delle agenzie di assicurazione in gestione libera, sottoscritto il 5 febbraio 2018, dall'associazione datoriale SNA e dalle organizzazioni sindacali FESICA-CONFSAL e CONFSAL-FISALS, nella seconda parte dell'allegato 3 al contratto, all'art. 1, lett. a), è prevista la costituzione di un «organismo paritetico nazionale per la sicurezza sul lavoro, formato da 4 rappresentanti dello SNA e di CPMI Italia e da 4 rappresentanti di FESICA CONFSAL e CONFSAL FISALS» con la finalità di «elaborare le linee guida ed i criteri per la formazione dei lavoratori e dei rappresentanti per la sicurezza» (punto 4) e «promuovere e coordinare gli interventi formativi e di altra natura nel campo della salute e della sicurezza sul lavoro» (punto 6).

Anche altri enti si occupano di erogare la formazione per RSPP, come l'EBIASS (Ente Bilaterale Intermediari Assicurativi), istituito dal CCNL per gli intermediari assicurativi, sottoscritto dall'associazione ULIAS e dalle organizzazioni sindacali FESICA-CONFSAL e CONFSAL-FISALS, in data 6 luglio 2016 e gli enti ENBIC e ENBIMS, istituiti dai CCNL sottoscritti dalle associazioni datoriali ANPIT, CIDECE, Confazienda, Fedimprese, UNSIC, UNICA e dalle organizzazioni sindacali CISAL-Terziario e CISAL-FAILMS, stipulato il 29 aprile 2013 per i settori del terziario e della meccanica.

L'art. 237 del CCNL sottoscritto dall'associazione ANPIT e dall'organizzazione sindacale CISAL per i dipendenti delle case di cura e servizi

copertura dei settori produttivi; sul punto, v. P. GRECO, *La rappresentatività sindacale*, Torino, 1996, p. 163.

⁹ Il documento è consultabile sul sito dell'associazione, www.anfos.org.

¹⁰ Il testo del CCNL è consultabile sul sito della Confsal, www.confsal.it.

assistenziali e socio-sanitari affida all'ente bilaterale ANBIC-Sicurezza il compito di svolgere programmi formativi in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro.

Tralasciando l'offerta formativa istituzionale erogata dall'INAIL, dalle università e dagli enti di formazione privati ed accreditati e soffermandoci su quella proposta da altri enti, si deve constatare la presenza nel mercato, oltre che di una miriade di associazioni sindacali ed organismi paritetici (di cui ci siamo preoccupati di segnalare i casi più esposti al dubbio interpretativo, come meglio diremo), anche studi di consulenza che propongono corsi di formazione per l'acquisizione delle competenze a svolgere il ruolo di responsabile del servizio di prevenzione e protezione. In particolare gli studi privati offrono tali percorsi formativi previa procedura di affiliazione al soggetto giuridicamente abilitato (teoricamente) ad essere soggetto formatore (l'ente bilaterale o l'organismo paritetico costituito dall'associazione datoriale e dall'organizzazione sindacale).

4. I criteri dettati dall'Accordo in sede di Conferenza per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome del 7 luglio 2016

Come previsto dall'art. 32, comma 4, del d.lgs. n. 81/2008, attraverso un accordo, lo Stato, con le regioni e le province autonome, può individuare ulteriori soggetti abilitati a svolgere l'erogazione della formazione in materia di sicurezza. L'Accordo attualmente in vigore è quello del 7 luglio 2016 che ha modificato i soggetti formatori e le modalità di erogazione dei corsi rispetto al previgente accordo¹¹. Tra i soggetti deputati alla formazione, tra gli altri, appaiono le associazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro e gli organismi paritetici. L'Accordo prevede che per svolgere il ruolo di soggetto formatore, questi soggetti debbano essere in possesso di alcuni requisiti:

- a) occorre che, se l'ente è di derivazione sindacale, quest'ultimo sia in possesso del requisito della maggiore rappresentatività comparata sul piano nazionale;
- b) l'ambito di intervento formativo deve essere limitato al settore di riferimento;
- c) l'attività formativa deve essere erogata direttamente dall'associazione o avvalendosi di una struttura di diretta emanazione e quest'ultima accreditata secondo l'ordinamento regionale vigente.

Come è evidente, i requisiti dettati dall'Accordo sono molto stringenti. Tuttavia, nella prassi delle relazioni industriali, alcuni organismi di derivazione sindacale disattendono questi criteri. Infatti, a parte la questione relativa alla sussistenza della maggiore rappresentatività comparata delle organizzazioni

¹¹ Il riferimento è all'Accordo tra lo Stato, le regioni e le province autonome del 26 gennaio 2006, richiamato anche dall'art. 32, comma 2 del d.lgs. n. 81/2008.

sindacali (che sarà analizzata nel § 5), ciò che va preliminarmente (e necessariamente) rilevato è il contrasto tra il requisito posto dall'Accordo del 7 luglio 2016 relativo al perimetro operativo dell'organismo e le caratteristiche degli enti bilaterali e degli organismi paritetici costituiti da alcune organizzazioni sindacali.

Come emerge in un documento informativo pubblicato sul sito dall'ANPIT, l'ente bilaterale ENBIC, ad esempio, opera tanto all'interno del settore del terziario che in quello delle case di cura e dei servizi socio-sanitari (cfr. § 3). L'ente bilaterale ENBIMS, costituito dalle associazioni datoriali ANPIT e UNSIC e dalle organizzazioni sindacali CISAL-Terziario e FAILMS-CISAL, opera nel settore del terziario, della meccanica e dell'edilizia¹².

Alla luce di quanto rilevato, una prima osservazione che possiamo formulare riguarda il fatto che l'organizzazione sindacale possa essere soggetto formatore solo verso quegli RSPP che svolgano il loro ruolo in contesti produttivi appartenenti allo stesso settore in cui l'organizzazione è attiva. A titolo di esempio, riteniamo che un RSPP formato da un'organizzazione sindacale attiva nel settore del commercio, non potrà svolgere il medesimo ruolo in un'azienda operante nel settore metalmeccanico.

Ulteriori criticità sistemiche sorgono poi in relazione al fatto che l'Accordo del 7 aprile 2016 fa riferimento solo agli organismi paritetici di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2008 mentre nessun cenno viene fatto agli enti bilaterali di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 276/2003 che stando alla lettera della norma, possono svolgere formazione nel campo della sicurezza del lavoro.

Proseguendo l'analisi, rileviamo, inoltre, che nel documento pubblicato dall'ANPIT viene dichiarato che «l'Accordo Stato Regioni per quanto concerne i requisiti che devono caratterizzare l'organismo paritetico individua quale criterio presuntivo della “c.d. rappresentatività comparata” applicabile quello di essere costituito nell'ambito di associazioni datoriali o sindacali cui aderiscano organizzazioni datoriali o sindacali – nazionali, territoriali o di settore – firmatarie di un contratto collettivo nazionale. Tale criterio non pregiudica la possibilità per le singole organizzazioni datoriali o sindacali di dimostrare la propria rappresentatività secondo altri consolidati principi giurisprudenziali»¹³. Secondo l'associazione, quindi, è possibile costituire un ente bilaterale o un organismo paritetico, a prescindere dalla propria rappresentatività, la cui consistenza potrà sempre essere dimostrata. Appena dopo questa osservazione, il documento prosegue sostenendo che gli enti bilaterali costituiti «hanno entrambi i requisiti, per tali motivi il loro operato è valido e nel pieno rispetto della normativa». Inoltre, viene precisato che gli stessi «non erogano attualmente formazione direttamente,

¹² Cfr. *La Contrattazione collettiva Cisl ed il sistema della bilateralità con particolare riguardo alla assistenza sanitaria*, in www.anpit.it, p. 5.

¹³ Cfr. *La Contrattazione collettiva Cisl ed il sistema della bilateralità con particolare riguardo alla assistenza sanitaria*, in www.anpit.it, p. 5.

ma verificano la conformità della programmazione alla normativa vigente» mentre l'erogazione della formazione viene affidata a società accreditate e convenzionate con l'associazione.

Anche in queste procedure, si annidano meccanismi elusivi della disciplina in materia di formazione degli RSPP. Come rilevato in precedenza (cfr. § 3), molti studi o aziende private erogano formazione mediante una procedura di affiliazione all'associazione sindacale o ente paritetico. In altre parole, il corso di formazione è erogato dallo studio e l'attestato è rilasciato dall'associazione sindacale. Una tale procedura appare priva di fondamento giuridico. In primo luogo, uno studio professionale, pur se affiliato all'associazione, non può essere definito né una struttura formativa di diretta emanazione (cfr. Accordo del 7 aprile 2016, § 4) né un'associazione come alcuni (studi e sindacati) sostengono.

In secondo luogo, l'Accordo tra Stato e regioni del 2016, riferendosi alle strutture di diretta emanazione, prevede il requisito ulteriore dell'accreditamento regionale. L'accreditamento regionale per l'erogazione di corsi di formazione (con finanziamenti pubblici o autofinanziati dal corsista) prevede il possesso di diversi requisiti inerenti a locali aziendali, dotazioni tecniche e umane e il superamento di un processo di *audit* finalizzato al rilascio e al mantenimento dell'accreditamento stesso. Inoltre, i corsi da erogare sono autorizzati preventivamente dalla regione, sia per quanto attiene la tipologia sia per quanto attiene il numero di edizioni erogabili per anno.

4.1. *Analisi di alcuni modelli autorizzativi su base regionale*

Una disamina complessiva dei sistemi regolamentati messi in atto dalle varie regioni e province autonome risulta essere un compito abbastanza complesso. Va costatato che, da una parte, molte amministrazioni regionali si sono limitate al recepimento, *tout court*, degli accordi Stato-Regioni che si sono susseguiti negli anni; dall'altra, alcune di esse rimandano alle rispettive previsioni in materia di formazione professionale accreditata. Sono dunque rare le casistiche che si prestano ad un'analisi approfondita. Nel rispetto dell'economia dello studio, sono stati analizzati i modelli più sviluppati, *in primis* quello dell'Emilia Romagna. Con la delibera di giunta regionale del 25 marzo 2019, n. 460¹⁴ l'amministrazione ha adottato un modello di autorizzazione dei corsi di formazione, non finanziati con fondi pubblici, definito *Just in Time*. Come si evince dal documento, la delibera, nel perseguire obiettivi di semplificazione e speditezza dell'azione amministrativa, interviene sull'offerta formativa erogata da enti privati accreditati, diretti alla formazione dell'ASPP (Addetto al servizio di protezione e prevenzione) e dell'RSPP. In estrema sintesi, il procedimento di autorizzazione all'avvio dei corsi

¹⁴ La delibera è pubblicata nel Bollettino Unico Regionale del 29 marzo 2019, n. 89.

prevede tre passaggi: *a*) comunicazione da parte dell'ente formatore agli uffici regionali preposti di voler avviare il percorso formativo; *b*) istruttoria della domanda e rilascio dell'autorizzazione da parte della regione (entro quarantacinque giorni dalla richiesta); *c*) avvio dell'azione formativa da parte dell'ente di formazione entro i novanta giorni successivi all'autorizzazione, pena la decadenza dell'atto concessorio. In questi passaggi, si presume debbano essere verificati tutti i presupposti di legge per poter erogare la formazione, tra i quali anche la maggiore rappresentatività comparata.

La Regione Piemonte, invece, ha mostrato un approccio al problema sostanzialmente diverso. Preso atto dell'esistenza di una moltitudine di soggetti operanti nel settore della formazione per la sicurezza nei luoghi di lavoro, ha emanato un regolamento *ad hoc* per i soggetti formatori diversi da quelli accreditati, cioè le organizzazioni sindacali e datoriali, aziende private, società di consulenza ecc.¹⁵. E' opportuno precisare che l'intervento sul punto da parte della Regione Piemonte non si riferisce solo agli enti che erogano formazione per gli RSPP ma interessa tutta la formazione in materia di sicurezza. In alcuni passaggi argomentativi della delibera sono ben evidenti i problemi interpretativi – talvolta conducenti all'elusione – che l'attuale impianto normativo pone; passaggi che sarebbe opportuno riportare ai fini del presente studio: «la normativa nazionale che detta contenuti e modalità per l'effettuazione dei corsi di formazione sulla sicurezza è spesso disomogenea nella definizione delle regole e delle procedure operative e che quindi occorre uniformare e semplificare gli adempimenti in capo ai diversi soggetti coinvolti nel processo formativo (soggetti formatori, partecipanti ai corsi, organi di controllo, ecc.), anche modificando le indicazioni riportate nei suddetti provvedimenti regionali; occorre contrastare il fenomeno del moltiplicarsi sul territorio di corsi erogati da soggetti formatori non autorizzati, che propongono un'offerta formativa a basso costo, ma di qualità quantomeno dubbia e di validità nulla ai fini dell'adempimento dell'obbligo di legge; occorre quindi creare gli strumenti necessari a facilitare l'attività di controllo da parte dei competenti soggetti pubblici; è anche opportuno fornire chiarimenti rispetto ad alcuni punti della normativa nazionale che si prestano a interpretazioni non sempre univoche».

Per tentare di superare i problemi evidenziati, la Regione Piemonte ha istituito un'apposita commissione, denominata *Commissione Regionale per la verifica dei requisiti dei soggetti formatori*, il cui nome ne sottende la funzione rigorosa che è chiamata a svolgere. Questa, infatti, è in possesso di un elenco dei soggetti abilitati nel territorio che abbiano presentato richiesta di iscrizione all'elenco e i cui requisiti richiesti dalla legge siano stati validati. La commissione è composta da rappresentanti della pubblica amministrazione (impiegati e funzionari della regione, funzionari dell'ASL, vigili del fuoco e funzionari dell'INAIL), rappresentanti delle organizzazioni sindacali dei lavoratori delle confederazioni sindacali CGIL, CISL,

¹⁵ Cfr. Delibera di giunta della Regione Piemonte, 12 dicembre 2016, n. 17-4345.

UIL e UGL ed anche dai rappresentati di alcune associazioni dei datori di lavoro (tra le quali Confindustria e diverse organizzazioni dell'artigianato, delle cooperative e dell'agricoltura). Il processo di inserimento nell'elenco e di avvio dei corsi prevede alcuni passaggi, così sintetizzabili. L'ente formatore chiede l'iscrizione all'elenco e prima di avviare un corso di formazione, deve darne comunicazione almeno quindici giorni prima dell'inizio specificando dati del soggetto formatore e dell'erogatore se diversi, oltre che luogo, date e orari delle lezioni. Alla conclusione del corso il verbale d'esame dovrà essere inviato agli uffici regionali preposti.

Tale modello, a nostro parere, non supera le criticità che qui si sostengono. Infatti, consultando l'elenco, è possibile individuare enti di diretta emanazione di organizzazioni sindacali di dubbia rappresentatività¹⁶. La guida, denominata *Indicazioni operative per la formazione alla salute e sicurezza nei luoghi di lavoro di cui al d.lgs. 81/08 e Smi*, aggiornato al mese di dicembre 2016 ed allegato alla delibera, tra i requisiti per l'iscrizione all'elenco delle parti sociali e organismi paritetici prescrive che le organizzazioni sindacali, comparativamente più rappresentative sul piano nazionale debbano essere rappresentate presso il CNEL ed essere firmatarie di almeno un contratto collettivo nazionale. Nel medesimo documento, poi, la Regione pare fare un passo indietro statuendo che, in mancanza del riconoscimento da parte del CNEL, l'organizzazione sindacale può dimostrare di essere firmataria di un contratto nazionale avendo partecipato alla contrattazione, allegando copia dello stesso. I criteri, così stabiliti, sembrano essere in contrasto con la normativa (che richiede la maggiore rappresentatività comparata), con le linee guida stabilite nell'Accordo del 7 aprile 2016 (che indica degli indici sintomatici di rappresentatività), ma ancor di più con le indicazioni provenienti dal diritto vivente in materia di rappresentatività, come meglio spiegheremo (cfr. § 5).

La Provincia Autonoma di Bolzano interviene nel campo degli enti di formazione professionale accreditati in provincia con la delibera n. 1229 del 14 novembre 2017¹⁷. Tale provvedimento, denominato *Istituzione dell'elenco dei soggetti formatori per la realizzazione di corsi in materia di prevenzione, salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*, compie una ricognizione dei provvedimenti che si sono susseguiti in materia di accreditamento degli enti di formazione privati. Con specifico riferimento alla formazione delle figure per la sicurezza, tra cui l'RSPP, il regolamento prevede di non creare un sistema di accreditamento *ad hoc*, ma semplicemente di istituire un elenco dei soggetti formatori in materia. Il provvedimento prosegue con l'elencare i requisiti necessari per gli enti che vogliano iscriversi a detto elenco, tra i quali sono annoverati l'accREDITAMENTO dell'ente di formazione e un generico «possesso dei requisiti previsti dalle disposizioni vigenti per lo svolgimento di interventi formativi

¹⁶ Si fa riferimento all'Ente Bilaterale Piemontese del Terziario EBITEN, costituito da Sistema Commercio e Impresa, da CONFISAL, FESICA-CONFISAL e CONFISAL-FISALS.

¹⁷ Il testo è consultabile sul sito www.provincia.bz.it/formazione-lingue/formazione-professionale/formazione-continua/sicurezza-sul-lavoro.asp.

in materia di sicurezza sul lavoro». La procedura d’inserimento nell’elenco prevede la presentazione di una istanza di iscrizione che, una volta ottenuta, consente di avviare corsi di formazione in materia di salute e sicurezza rispettando un *iter* procedurale¹⁸.

D’interesse, ai fini della presente indagine, è quanto indicato nel documento denominato *Elenco percorsi formativi per i quali il legislatore prevede l’accreditamento*: «Nel caso in cui gli enti formatori autorizzati *ope legis* intendano avvalersi di soggetti formatori esterni quest’ultimi devono essere accreditati». I soggetti autorizzati dalla legge alla formazione alla sicurezza sul lavoro, come ampiamente detto, sono appunto, tra gli altri, le associazioni datoriali e dei lavoratori. In questa cornice regolamentare, pertanto, a parere di chi scrive l’operatività di soggetti formatori affiliati alle organizzazioni di cui sopra non può trovare terreno fertile se non in possesso dell’accreditamento.

4.2. *La struttura formativa come “diretta emanazione” dell’associazione sindacale. Le posizioni della Commissione per gli interpellati*

In vigenza dell’Accordo del 21 dicembre 2011 (integrato dall’accordo del 25 luglio 2012), su interpellato proposto dalla Regione Sicilia¹⁹, il Ministero del Lavoro, chiarendo il concetto di “diretta emanazione”, previsto anche dall’attuale Accordo del 2016, aveva ammesso la configurabilità di un contratto di associazione in partecipazione tra un organismo formativo (sindacato, ente bilaterale, commissione paritetica) e una struttura formativa terza (azienda, studio professionale, formatore), a supporto del concetto di “diretta emanazione” e quindi di legittimazione all’attività formativa. La possibilità prospettata dall’interpellato n. 14 del 2014 va, tuttavia, ridimensionata per le seguenti ragioni.

Attenendoci al dato letterale dell’art. 2549 c.c., possiamo notare che la disposizione, nel fornire una nozione di contratto di associazione in partecipazione²⁰, fa riferimento all’impresa (associante) e non ad una qualsiasi persona giuridica. Infatti, le associazioni datoriali e le organizzazioni sindacali dei lavoratori non sono imprese ma associazioni ai sensi dell’art. 36 e ss. c.c. In secondo luogo, va ricordato che a decorrere dal 25 giugno 2015, dopo l’entrata in vigore del d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81²¹, nel caso in cui l’associato sia una persona

¹⁸ Prima dell’avvio dei corsi, l’ente di formazione deve inviare una comunicazione all’area formazione della Provincia contenente il titolo del corso, la sede di svolgimento, la data di inizio e il calendario dei corsi, nonché il nominativo dei docenti al fine di favorire eventuali controlli da parte del settore formazione della Provincia.

¹⁹ Cfr. Interpellato n. 14 dell’11 luglio 2014 della Commissione per gli interpellati istituita ai sensi dell’art. 12 del d.lgs. n. 81/2008 presso Ministero del Lavoro.

²⁰ Cfr. art. 2549 c.c.: «Con il contratto di associazione in partecipazione l’associante attribuisce all’associato una partecipazione agli utili della sua impresa o di uno o più affari verso il corrispettivo di un determinato apporto».

²¹ In particolare, si veda l’art. 53, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 81/2015.

fisica l'apporto non può consistere in una prestazione di lavoro, come la docenza in corsi di formazione per la sicurezza. Di conseguenza, qualora un consulente del lavoro presti, come prima prospettato, una docenza in materia tramite la stipula di una convenzione, sta erogando una formazione non conforme al quadro normativo di riferimento (e cioè l'art. 34 del d.lgs. n. 81/2008 integrato dall'Accordo del 7 aprile 2016). Tuttavia, a presiedere queste ipotesi vi è sempre lo stesso requisito: la maggiore rappresentatività comparata dell'organizzazione sindacale, che deve sussistere anche quando questa offra il servizio di formazione per il tramite di un soggetto terzo, accreditato secondo le specifiche normative regionali.

5. L'organizzazione

Argomento di estrema attualità, soprattutto a seguito di fenomeni di *dumping contrattuale*, è quello dell'individuazione delle organizzazioni sindacali maggiormente e comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. L'art. 39 Cost. prevede che i sindacati possono, rappresentati unitariamente in proporzione ai loro iscritti, stipulare contratti di lavoro con efficacia per tutti gli appartenenti alla categoria (comma 4). Tale previsione però è subordinata ad una procedura di registrazione (art. 39, comma 2, Cost.) mai regolamentata e quindi mai entrata effettivamente in vigore. Allo stato attuale perciò gli accordi sindacali sono vincolanti solo verso i soggetti iscritti all'organizzazione stessa, fermo restando che un'efficacia generalizzata va invece riconosciuta a quegli accordi collettivi ai quali la legge devolve specifiche funzioni normative²² in quanto

²² Sul punto la letteratura è vasta; tra i tanti, v. M.V. BALLESTRERO, *Riflessioni in tema di inderogabilità dei contratti collettivi*, in "Rivista italiana di diritto del lavoro", I, 1989, p. 357 ss., spec. p. 364 ove l'Autrice osserva che, fermo restando il problema di compatibilità con l'art. 39 Cost., i contratti collettivi delegati devono avere la stessa efficacia normativa e generale propria della legge delegante. Sulla questione v. anche G. PROIA, *Il contratto collettivo fonte e le "funzioni" della contrattazione collettiva*, in AA. VV., *Il sistema delle fonti nel diritto del lavoro. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Foggia-Baia delle Zagare, 25-26 maggio 2001*, Milano, 2002, spec. p. 112 ss. In tal senso, B. CARUSO, A. LO FARO, *Contratto collettivo di lavoro (Voce per un Dizionario)*, in "WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT - 97/2010", definiscono tali rinvii come attribuzione al contratto collettivo di una funzione "paralegislativa". Nella medesima ottica si colloca F. LISO, *Autonomia collettiva e occupazione*, in "Giornale di Diritto del lavoro e delle relazioni industriali", n. 78-1998, p. 191 ss., sostenendo che mediante la devoluzione del potere normativo alla contrattazione collettiva, il legislatore mira proprio ad ottenere discipline efficaci nei confronti di tutti gli appartenenti alla categoria professionale di riferimento, iscritti o meno alle organizzazioni sindacali stipulanti. Sul punto, v. anche V. SPEZIALE, *Il contratto collettivo come fonte del diritto*, in AA. VV., *Il sistema delle fonti nel diritto del lavoro*, cit., spec. p. 231, che ritiene opportuno distinguere tra contratti collettivi normativi e contratti collettivi paralegislativi, nel senso che solo questi ultimi, chiamati ad assolvere funzioni legislative, sarebbero fonti di diritto, estranee all'art. 39 Cost., e per questo non confliggenti con esso. In altri termini, il contratto collettivo è fonte di diritto nella misura in cui è oggetto di rinvio legislativo. Su questi aspetti, v. anche M. D'ANTONA, *Il quarto comma*, cit., ma anche in "Giornale di Diritto del lavoro e delle relazioni industriali", n. 80-1998, spec. pp. 667 e 673, che però matura considerazioni

attraverso la tecnica normativa del rinvio, la fonte legale si intreccia con quella legale consentendo così al contratto collettivo di avere un'efficacia necessariamente generale e, in quanto assolvente funzioni di tutela di interesse anche generale, vincola anche i lavoratori non iscritti alle organizzazioni stipulanti²³.

Un tentativo, dal lato sindacale, di disporre di un sistema di certificazione della rappresentatività è stato tentato da Confindustria e dalle confederazioni sindacali CGIL, CISL e UIL con l'Accordo Interconfederale del 28 giugno 2011 che detta alcune modalità di misurazione degli iscritti alle varie organizzazioni sindacali. Nello specifico, il sistema di misurazione esamina le adesioni sindacali (deleghe) sottoscritte dai singoli lavoratori in favore delle diverse associazioni. I dati sono raccolti dall'INPS per il tramite delle denunce contributive mensili (UniEmens). L'accordo sancisce che le organizzazioni, per essere ammesse alla negoziazione, debbano avere una rappresentatività superiore al 5% del totale dei lavoratori della categoria a cui il CCNL si applica. Quanto sopra, è stato poi rivisitato con il Protocollo d'intesa tra Confindustria, CGIL, CISL e UIL del 31 maggio 2013 ed infine cristallizzato nel Testo Unico sulla Rappresentanza firmato dalle stesse il 10 gennaio 2014. Nonostante siano stati diversi gli sforzi di dare attuazione ad un meccanismo di misurazione della rappresentanza sindacale, ancora oggi siamo in attesa di un intervento eteronomo per poter stabilire con certezza i criteri da utilizzare. Ricordiamo, tuttavia, tornando al tema d'indagine, che l'Accordo del 7 aprile 2016²⁴ tenta di dare una definizione dei requisiti che le organizzazioni sindacali devono avere per qualificarsi come soggetto formatore e tali requisiti ricalcano, in sostanza, il concetto di rappresentatività così come declinato dal diritto vivente: iscritti, diffusione territoriale, sottoscrizione di CCNL (esclusi i casi di mera adesione), partecipazione alla trattazione di controversie in materia di lavoro. Nonostante i tentativi legislativi e il ruolo svolto dalla prassi amministrativa, allo stato attuale sembrerebbe difficile individuare quali siano le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative. Sennonché, ci limitiamo ad osservare che nel dibattito sulla maggiore rappresentatività comparata, polarizzato tra chi sostiene che il criterio della maggiore rappresentatività comparata sia

sensibilmente diverse. Posto che il rinvio alla contrattazione «ha assunto ormai i caratteri di un modello alternativo» all'art. 39, commi 2, 3 e 4 Cost. senza però contrastare con essi, il legislatore si limiterebbe ad assegnare «autorità normativa» ad atti che restano in ogni caso di natura negoziale. In questa prospettiva, la legislazione non assegnerebbe una funzione normativa al contratto collettivo ma interverrebbe «ex post ai fini di sostegno o riconoscimento o regolazione, senza alterare il fondamento volontario» del contratto collettivo e «i criteri di autolegittimazione che presiedono al suo fondamento, appunto perché lo svolgimento *inter partes* dell'attività contrattuale è, rispetto all'intervento legislativo, un *præius* o comunque una variabile esterna».

²³ Cfr. G. SANTORO PASSARELLI, *I corsi, i ricorsi e i discorsi sul contratto collettivo di diritto comune*, in "Argomenti di diritto del lavoro", 2009, n. 4-5, p. 970 ss.

²⁴ Cfr. Accordo in sede di Conferenza per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome del 7 luglio 2016, p. 5.

legittimo e chi, invece, ne sostiene l'illegittimità ed anche la difficile applicazione²⁵, è assente un approccio che invece valorizzi il diritto vivente, ossia quel dato giurisprudenziale, frutto di un continuo processo applicativo²⁶, in grado realmente di orientare gli operatori del mercato del lavoro (*in primis*, i consulenti del lavoro). Proprio con particolare riguardo alla CONFISAL, alla quale abbiamo fatto cenno nel § 3, sono diverse le pronunce di merito e di legittimità che ne hanno sancito la minore rappresentatività rispetto alle tre confederazioni sindacali storiche, ossia CGIL, CISL e UIL. Di recente, il Tribunale del lavoro di Genova²⁷ e il Tribunale del lavoro di Forlì²⁸ si sono espressi sull'annosa questione relativa all'individuazione del contratto collettivo idoneo a determinare la retribuzione imponibile ai fini previdenziali per le agenzie assicurative²⁹, istituite peraltro un organismo paritetico per la formazione in materia di sicurezza (cfr. § 3). Da questo filone giurisprudenziale, emerge con estrema chiarezza che in concreto i sistemi di relazioni industriali relativi al settore assicurativo partecipati dalla CONFISAL non sono comparativamente più rappresentativi rispetto a quelli partecipati dalle organizzazioni sindacali di settore aderenti alle confederazioni sindacali CGIL, CISL e UIL. Da ciò ne deriva che ai sensi dell'art. 1, comma 1 del d.l. n. 338 del 1989 così come autenticamente interpretato dall'art. 2, comma 25 della l. n. 549 del 1995, il CCNL SNA-CONFISAL non può essere definito come contratto idoneo ai fini della determinazione della retribuzione imponibile sul piano previdenziale³⁰.

In particolare, l'*iter* argomentativo del giudice genovese si è fondato su elementi oggettivi suffragati dalla fase istruttoria. Secondo le dichiarazioni fornite in giudizio dall'ispettore dell'INPS, durante l'attività di ricerca degli elementi per riscontrare la rappresentatività delle organizzazioni sindacali sottoscrittrici il CCNL SNA-CONFISAL, non è stata trovata «traccia dei due sindacati FESICA-CONFISAL e CONFISAL-FISALS»; è stato «reperito un indirizzo dove ci sarebbe dovuto essere un rappresentante» e invece è stato trovato «un Club del Genova» che, a detta di alcuni testimoni, pare sia stato sempre in quel luogo. Prosegue l'ispettore affermando che «online erano reperibili gli statuti di questi due sindacati: uno limitava l'iscrivibilità ai soli extracomunitari [...] e l'altro si limitava a indicare le fattispecie di cui si occupava tra le quali non erano previsti il settore del credito

²⁵ Sulle difficoltà applicative, sotto diversi profili, v. P. CAMPANELLA, *Rappresentatività sindacale: fattispecie ed effetti*, Bologna, 2000, spec. p. 279; S. SCARPONI, *Rappresentatività e organizzazione sindacale*, Padova, 2005, spec. p. 141.

²⁶ V. sempre N. LIPARI, *Per un tentativo di definizione del «diritto»*, cit., p. 1995.

²⁷ Cfr. Trib. Genova, 1° febbraio 2019, n. 1064, in "Bollettino Adapt", 25 marzo 2019, n. 12.

²⁸ Cfr. Trib. Forlì, 15 gennaio 2019, n. 15.

²⁹ Per una dettagliata ricostruzione della vicenda contrattuale, cfr. Trib. Roma, 10 luglio 2018, n. 14177.

³⁰ Per una dettagliata analisi del contenzioso, si rinvia a G. PIGLIALARMÌ, *Contrattazione collettiva, rappresentatività e trattamento economico-previdenziale. Appunti per un dibattito*, in "Il Consulente 1081", marzo 2019, n. 380, pp. 3-10.

e quello assicurativo». Aggiunge infine l'ispettore che «nelle agenzie visitate» non è stato trovato «alcun dipendente extra comunitario»³¹.

È stata ascoltata poi una rappresentante territoriale dell'organizzazione sindacale FIRST-CISL, che ha preliminarmente precisato che le organizzazioni sindacali aderenti alla CONFISAL e sottoscrittori il CCNL siglato anche dall'associazione SNA si occupano di rappresentare «colf, badanti e lavoratori stranieri», per rimarcare quindi che queste «non avessero iscritti appartenenti al settore assicurativo». La sindacalista, inoltre, fornisce anche alcuni dati statistici relativi lavoratori impiegati nel settore e alla consistenza organizzativa dei sindacati coinvolti. Ha dichiarato, infatti, che «gli addetti di agenzia assicurativa in Italia superano i trentamila» e che la FIRST-CISL ne rappresenta 2.960; questa inoltre «ha una sede nazionale a Roma, 16 sedi regionali e 67 sedi territoriali». La sindacalista, infine, ha aggiunto che «sul territorio nazionale le agenzie aderenti a SNA sono di più rispetto a quelle aderenti a ANAPA/UNAPASS ma hanno un numero inferiore di dipendenti perché si tratta di agenzie piccole: la media dei dipendenti delle agenzie SNA è 1,5 mentre la media dei dipendenti delle agenzie ANAPA è 3,5». Un dato rilevante e forse anche decisivo per le sorti del giudizio, all'esito del quale la società ricorrente ne è uscita soccombente riconoscendo il giudice comparativamente più rappresentativi i sindacati sottoscrittori il CCNL sottoscritto dall'associazione ANAPA e dalle organizzazioni sindacali FIBA-CISL (ora FIRST), FISAC-CGIL e UILCA-UIL³². Ma il versante previdenziale non è il solo dove il CCNL SNA-CONFISAL è stato ritenuto comparativamente meno rappresentativo rispetto all'altro accordo collettivo nazionale. Anche sul versante retributivo, il Tribunale di Forlì ha riconosciuto delle differenze salariali in favore di una lavoratrice condannando quindi la società al pagamento delle stesse tenendo conto del CCNL ANAPA-FIBA-FISAC-UILCA³³.

La mancanza della maggiore rappresentatività comparata della CONFISAL nel settore delle agenzie assicurative non è il solo caso ad essere messo in discussione. Infatti, va certamente ricordato che la sentenza della Corte Costituzionale 26 marzo 2015, n. 51 – il cui giudizio di legittimità nasceva da un caso che vedeva applicato ad un rapporto di lavoro il contratto collettivo del settore multiservizi sottoscritto da UNCI, FESICA-CONFISAL e CONFISAL anziché il contratto collettivo del settore trasporto e logistica sottoscritto da Confetra, Conftrasporto, ANITA, ANCST Legacoop, Confartigianato, FILT-CGIL, FIT-CISL e Ultrasporti – ha cristallizzato l'indagine condotta dal Ministero del Lavoro sul *dumping* contrattuale ingenerato da un sistema di cooperative spurie applicanti

³¹ Trib. Genova, 1° febbraio 2019, n. 1064, cit.

³² Come effettivamente rileva il giudice, sul versante dell'associazionismo sindacale dei datori di lavoro, ciò che rileva è anche (e se consentito soprattutto) la dimensione occupazione delle imprese associate. Infatti, nel recente disegno di legge n. 788 al vaglio del Parlamento, all'art. 6, comma 2, il legislatore individua tra i criteri per misurare la rappresentatività delle associazioni datoriali anche quello del «numero delle imprese associate».

³³ Trib. Forlì, 15 gennaio 2019, n. 15, in www.fisascvicenza.it.

contratti collettivi sottoscritti da organizzazioni non comparativamente più rappresentative, come invece prescriveva l'art. 7 del d.l. n. 248 del 2007³⁴. Le circolari del Ministero del Lavoro inviate agli uffici periferici sono state impugnate proprio dalla CONFSAL ritenendo che le stesse violassero i principi sanciti dall'art. 39 Cost. Ma il TAR del Lazio, con sentenza n. 8865 del 2014 ha respinto il ricorso argomentando ampiamente sulla legittimità dell'operato del Ministero del Lavoro³⁵.

Peraltro, la mancanza di maggiore rappresentatività in termini comparati della CONFSAL viene anche in rilievo, di recente, in un articolato contenzioso sfociato nella sentenza n. 537, del 22 gennaio 2019, del Consiglio di Stato nella quale viene stabilito che la lettura del criterio che ne dà l'organizzazione sindacale ricorrente è errata in quanto lo stesso non va interpretato in modo inclusivo ma, al contrario, «assolve ad una funzione di carattere selettivo e legittima, quindi, la scelte di quelle associazioni che presentino rispetto alle altre una presenza preponderante negli ambiti settoriali o territoriali entro i quali le norme di riferimento devono

³⁴ L'art. 7, comma 4, del d.l. n. 248 del 2007 nasce, come ricorda la Corte Costituzionale nella sentenza n. 51 del 2015 (punto 5.2), dal Protocollo d'intesa sottoscritto il 10 ottobre 2007 dal Ministero del lavoro, Ministero dello sviluppo economico, AGCI, Confcooperative, Legacoop, CGIL, CISL, UIL, in cui il Governo assumeva l'impegno di avviare «ogni idonea iniziativa amministrativa affinché le cooperative adottino trattamenti economici complessivi del lavoro subordinato, previsti dall'art. 3, comma 1, della l. 3 aprile 2001, n. 142, non inferiori a quelli previsti dal contratto collettivo nazionale di lavoro sottoscritto dalle associazioni del movimento cooperativo e dalle organizzazioni sindacali per ciascuna parte sociale comparativamente più rappresentative sul piano nazionale nel settore di riferimento». Il protocollo ha avuto un seguito con le circolari del Ministero del Lavoro del 9 novembre 2010 e del 6 marzo 2012 nonché con la circolare del 1° giugno 2012, indicante gli indici sintomatici della rappresentatività. In giurisprudenza, si v. Trib. Verbania, 5 febbraio 2018, n. 18, inedita, che ricorda come il Ministero del Lavoro, in quest'ultima circolare, si sia attenuto ad utilizzare gli indici sintomatici della maggiore rappresentatività tracciati dalla giurisprudenza (numero complessivo delle imprese associate e dei lavoratori occupati, la diffusione territoriale dell'organizzazione, il numero di sedi presenti sul territorio e la presenza nei diversi ambiti settoriali, il numero di contratti collettivi nazionali stipulati) non avendo espresso alcun parere in merito. Anzi, al contrario, dal testo della lettera circolare si evince che a tale conclusione il Ministero del Lavoro è pervenuto sulla scorta della documentazione in suo possesso e in applicazione dei criteri prima enunciati. Dalla documentazione, emergeva che la CONFCOOPERATIVE, la LEGACOOOP e l'AGCI associavano complessivamente 40.025 cooperative con oltre un milione fra dipendenti, soci e soci lavoratori, laddove l'UNCI associava in tutto 10.280 aziende con 168.561 lavoratori dipendenti e che la CGIL, CISL e UIL associavano complessivamente oltre 12 milioni di soggetti, laddove la CONFSAL dichiarava di associare 1.807.246 unità. Il giudice si limita così ad osservare che «l'evidente enorme sproporzione di consistenza associativa fra CONFCOOPERATIVE/LEGACOOOP/AGCI e l'UNCI quanto alle organizzazioni datoriali e fra CGIL/CISL/UIL e la CONFSAL quanto alle oo.ss. dei lavoratori ben fa presumere, in assenza peraltro di dati di segno contrario» non può che condurre a ritenere che «CONFCOOPERATIVE/LEGACOOOP/AGCI siano organizzazioni maggiormente rappresentative dell'UNCI e le oo.ss. CGIL/CISL/UIL siano maggiormente rappresentative rispetto alla CONFSAL». Così, anche Corte d'Appello di Torino, 29 aprile 2014, n. 521. Segnala C. SANTORO, *La Consulta frena la contrattazione "pirata" nel settore cooperativo*, in "Il Bollettino Adapt", 11 maggio 2015, che dopo la pubblicazione della sentenza della Corte Costituzionale, con lettera circolare n. 7068 del 28 aprile 2015 il Ministero «invita le strutture territoriali ad avvalersi in ogni utile sede delle argomentazioni contenute nella sentenza».

³⁵ Sul punto v. anche Tar Lazio, sez. III, sent. n. 8765 del 30 giugno 2015; per un approfondimento, V. PUTRIGNANO, *Retribuzione imponibile ai fini contributivi, sindacati comparativamente più rappresentativi e poteri di indirizzo del Ministero del Lavoro*, in "Argomenti di Diritto del Lavoro", n. 6-2014, p. 1488 ss.

trovare applicazione». Il Consiglio di Stato, così, non ha negato all'organizzazione sindacale una certa rappresentatività ma ai fini della comparazione, sulla base degli indici elaborati dalla giurisprudenza e dalla prassi amministrativa, la CONFISAL non è risultata essere abilitata a far parte, in attuazione dell'art. 6, comma 4, del d.lgs. n. 150/2015, del Consiglio di Vigilanza dell'Agenzia Nazionale per le Politiche Attive del Lavoro (ANPAL).

Al dato giurisprudenziale, va aggiunto poi quello di carattere amministrativo. Non deve essere, infatti, dimenticato che il Ministero del Lavoro più e più volte ha cercato di ricordare che essendo il criterio della maggiore rappresentatività comparata diverso dalla maggiore rappresentatività (criterio utilizzato fino alla fine degli anni Ottanta e poi abbandonato dal legislatore nel 1995), molte delle organizzazioni sindacali stipulanti contratti collettivi non potevano esercitare tutte le deleghe e le deroghe che la legge depondeva a favore della c.d. *contrattazione collettiva delegata*³⁶. Anche l'INPS, dal canto suo, ha cercato di fare chiarezza pubblicando l'indagine sulla rappresentanza delle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro³⁷. Da quel documento emerge chiaramente che, attraverso l'analisi della dichiarazione contributiva (UniEmens), in relazione ai contratti censiti dall'Istituto Previdenziale, nel settore dell'industria meccanica il dato di copertura contrattuale della CONFISAL è di molto inferiore a quello del sistema contrattuale Federmeccanica-Assital-Confindustria-FIOM-FIM-UILM.

La rappresentanza delle Organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro
Per la trasparenza dei contratti collettivi di lavoro

Settore metalmeccanico. I CCNL censiti da INPS (2017)							
CCNL	OO.DD.	OO.SS	Aziende		Lavoratori		
			n.	%	n.	%	
Industria	Federmeccanica / Assital CONFINDUSTRIA	Fim Cisl, Fiom CGIL, Uilm Uil	57.984	26,93 %	1.502.671	60,75%	
Piccola-media industria	Unionmeccanica CONFAPI	Fim Cisl, Fiom CGIL, Uilm Uil	34.232	15,90 %	400.542	16,19%	
Artigianato	Confartigianato, CNA, CASA, CLAAI	Fim Cisl, Fiom CGIL, Uilm Uil	120.712	56,06 %	528.957	21,38%	
Cooperazione	AGCI, LegaCoop, Confcooperative	Fim Cisl, Fiom CGIL, Uilm Uil	1.084	0,50%	15.213	0,61%	
Piccola-media industria	CONFIMI impresa meccanica	Fim Cisl, Uilm Uil	1.294	0,60%	26.235	1,06%	
Piccola-media industria 1)	Sistema impresa	Fimic CONFISAL	18	0,01%	52	0,00%	
Artigianato (2)	FAPI, CISAAC	Fesica CONFISAL, Fissals CONFISAL	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	
Piccola-media industria (2)	UNIMPRESA	Confintesa	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	
TOTALI			215.324		2.473.670		

* : dati provvisori

(1): CCNL censito a partire da aprile 2017

(2): CCNL censito a partire da gennaio 2018, dati non disponibili nel periodo di osservazione (2017)

³⁶ Cfr. circolare n. 3 del 2017 dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro. Per un'efficiente ricostruzione della letteratura in tema, v. C. SANTORO, *La contrattazione collettiva nel diritto sanzionatorio del lavoro*, Modena, 2018.

³⁷ Cfr. *La rappresentanza delle Organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro. Per la trasparenza dei contratti collettivi di lavoro*, 19 giugno 2018, in www.inps.it.

La giurisprudenza ha avuto anche la possibilità di indagare circa la maggiore rappresentatività comparata dell'organizzazione sindacale CISAL. Ed anche in questo caso, il dato che ne emerge non è a favore dell'organizzazione, che, nonostante tutto, agisce esercitando funzioni che il legislatore riserva solo ai soggetti in possesso del requisito prescritto.

Con riferimento al caso delle aziende che si occupano di lavorazioni in conto terzi, la giurisprudenza – seppure in relazione a diverse questioni che incidentalmente hanno comunque affrontato il tema della rappresentatività – si è pronunciata in senso negativo rispetto alla maggiore rappresentatività comparata della CISAL. Al centro delle controversie, hanno sempre campeggiato, sia pure con diverse sfaccettature, le questioni attinenti la normativa di carattere previdenziale – che affida alla contrattazione collettiva aventi determinati requisiti la funzione-parametro, ossia di determinare la base imponibile della retribuzione sulla quale calcolare l'importo dei contributi da versare all'INPS – e la normativa in materia di fiscalizzazione di oneri sociali, che subordina il riconoscimento di alcuni benefici all'applicazione di determinati contratti³⁸. Nonostante la diversità della questione, è identico il profilo giuridico indagato: la rappresentatività dell'organizzazione sindacale che, in assenza di specifiche prove contrarie, come più volte ricordato dalla Suprema Corte di Cassazione, non può essere riconosciuta. Anche in questi contenziosi, gli indici che hanno guidato l'indagine giudiziale sono da ricondurre a quegli elementi sintomatici frutto della stratificazione giurisprudenziale sul tema: la consistenza associativa del sindacato, l'equilibrata presenza in tutto l'arco dei settori produttivi, la significativa presenza territoriale, la continuità dell'esercizio dell'autotutela, la sottoscrizione dei contatti collettivi, l'intervento nelle controversie plurime e collettive.

6. La bilateralità e la tipologia di rinvio all'ordinamento intersindacale

Per completezza e scrupolosità dell'analisi sino a qui condotta, ci proponiamo di vagliare la posizione assunta in questo studio anche confrontando l'interpretazione del criterio della maggiore rappresentatività comparata così come declinato dal diritto vivente con la distinzione operata da quella dottrina, ritenente che non tutti i rinvii operati dal legislatore in favore della contrattazione possano essere ritenuti “preclusivi” per quei sindacati che non sono comparativamente più rappresentativi. Infatti, rileva V. Pinto che in alcuni casi, il rinvio al contratto

³⁸ Sul punto cfr. Cass. civ., sez. lav., 16 aprile 2015, n. 7781; Cass., 6 maggio 2016, n. 9215; Cass. civ., sez. lav., 17 dicembre 2014, n. 26601, che richiama il precedente orientamento espresso da Cass. civ., sez. lav., 16 giugno 2001, n. 8177. Sul punto v. anche Cass. civ., sez. lav., 9 marzo 2009, n. 5644; Cass., 7 novembre 2008, n. 26814; Cass. civ., sez. lav., 23 novembre 2004, n. 22064; Cass., 21 settembre 2004, n. 18940; Cass., 1° ottobre 2003 n. 14640; Cass. civ., sez. lav., 16 settembre 2003, n. 13639; Cass., 14 marzo 2002 n. 3765; Cass. civ., sez. lav., 5 maggio 2001, n. 6322.

collettivo sottoscritto dalle associazioni e dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative assume un «valore simbolico e meramente politico»: si tratta del c.d. rinvio improprio³⁹. Ciò si verifica in tutti quei casi in cui le norme di legge «valorizzano attribuzione proprie del contratto collettivo quale atto di autonomia privata»; di conseguenza, il rinvio alla contrattazione collettiva c.d. qualificata può operare (legittimamente) solo in relazione a quegli istituti altrimenti sottratti all'autonomia privata⁴⁰. In quest'ottica, sarebbe possibile sostenere che la costituzione di enti bilaterali sia tra quelle «funzioni tradizionalmente proprie della contrattazione collettiva»⁴¹; la conseguenza di questo approccio sarebbe quella di ritenere che i rinvii di cui all'art. 2, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 276/2003 e all'art. 2, comma 1, lett. ee), del d.lgs. n. 81/2008 sarebbero dei rinvii privi di valore precettivo e quindi qualsiasi organizzazione sindacale potrebbe svolgere le funzioni ad esso collegate. In effetti, l'istituzione di un ente bilaterale o di un organismo paritetico, seppur mediata da un contratto collettivo, è un atto di autonomia privata che non necessariamente deve avere natura sindacale. Che dalla natura sindacale può prescindere lo dimostra il fatto che alcuni fondi sono stati costituiti anche tramite atto unilaterale. A differenza quindi dei casi in cui il legislatore cede all'autonomia collettiva dosi di potere normativo altrimenti precluse, circostanza nella quale il criterio della rappresentatività opera in modo del tutto legittimo per il rilievo pubblicistico che riveste, nel caso della bilateralità è del tutto illegittimo perché costituisce un ostacolo irragionevole all'esercizio di una prerogativa che riposa già nelle mani dell'autonomia privata a prescindere da una specifica investitura legislativa. Questa impostazione, sebbene coerente da un punto di vista logico-giuridico, merita di essere decostruita per alcune circostanze che non sono state considerate dall'interprete.

La formazione in materia di sicurezza nei luoghi di lavoro tutela indirettamente beni costituzionalmente protetti, quali il diritto alla salute (art. 32 Cost.) e più in generale la tutela del lavoratore in quanto persona. Sono diritti, questi, rispetto ai quali il legislatore può ritenere di apportarvi la giusta tutela utilizzando gli strumenti normativi che ritiene più adeguati, sottraendo dosi di potere (contrattuale) all'autonomia privata. In questo caso, affidando solo ai sindacati dotati di una consistente rappresentatività la tutela della sicurezza nei luoghi di lavoro, sta salvaguardando anche un interesse di carattere pubblicistico e per tali ragioni sottratto alla autonomia privata e consegnato invece a soggetti «affidabili»⁴². L'intervento del legislatore si spiega anche sotto un altro punto di vista, ossia quel del *dumping contrattuale*. Questa moderna piaga del mercato del

³⁹ V. PINTO, *Lavoro part-time e mediazione*, cit., p. 275 ss.

⁴⁰ V. PINTO, *Lavoro part-time e mediazione*, cit., pp. 278 e 279.

⁴¹ V. PINTO, *Lavoro part-time e mediazione*, cit., p. 278.

⁴² Sul concetto di maggiore rappresentatività comparata come sinonimo di affidabilità, v. A. LASSANDARI, *Pluralità di contratti collettivi nazionali per la medesima categoria*, in «Lavoro e Diritto», n. 2-1997, p. 261 ss. V. anche V. PINTO, *Lavoro part-time e mediazione*, cit.

lavoro, infatti, non si manifesta solo sotto il punto di vista retributivo ma anche attraverso l'erosione di diversi istituti della contrattazione collettiva, che nel calcolo complessivo del costo del lavoro mirano a far risparmiare le imprese che applicano determinati contratti collettivi⁴³. Sotto questo profilo, infatti, bisogna rammentare che la contribuzione da versare ai fondi per la formazione in materia di sicurezza – utile al mantenimento della struttura burocratica e al sostentamento dell'erogazione dei servizi – rappresenta un'altra “voce di costo” per il datore di lavoro e considerato che il diritto del lavoro, e specificamente la contrattazione collettiva, è anche un diritto di regolazione della concorrenza⁴⁴, una differenziazione dei costi, derivante dalla proliferazione degli accordi istituenti, inciderebbe (negativamente) sullo sviluppo genuino della concorrenza tra imprese. Infatti, il risparmio anche indiretto del costo del lavoro (in cui figura anche il costo per la formazione del lavoratore in materia di sicurezza) potrebbe consentire ad imprese “poco virtuose” di restare sul mercato⁴⁵ attraverso una competitività non genuina, in quanto sostenuta a scapito della sicurezza dei prestatori di lavoro.

In questo senso, allora, si spiega l'intervento del legislatore nell'affidare solo a determinati soggetti la formazione per gli RSPP. A conferma della ricostruzione qui fatta, vi è di supporto l'assenza nella giurisprudenza della teoria elaborata da V. Pinto. Ed inoltre, la prassi amministrativa ha confermato che necessariamente gli

⁴³ Per un'indagine sistematica che segue questo approccio, v. G. RIZZUTO, P. TOMASSETTI, *Il Dumping Contrattuale nel settore Moda*, Modena, 2019.

⁴⁴ Cfr. M. TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera. Contributo allo studio della fattispecie lavoro intermittente tramite agenzia*, Torino, 1999, spec. p. 127 ss. Sul punto v. anche P. TOSI, *Concorrenza, lavoro, diritti (aspetti collettivo-sindacali)*, in “Argomenti di diritto del lavoro”, 2017, n. 6, p. 1337 ss., secondo cui «esercitando la sua funzione genetica di tutela del lavoro, la contrattazione collettiva ha prodotto un effetto indiretto di limitazione della concorrenza»; v. inoltre, A. PERULLI, *L'idea di diritto del lavoro, oggi*, in AA.VV., *L'idea di diritto del lavoro, oggi. In ricordo di Giorgio Ghezzi*, Milano, 2016, p. 49: «Il diritto del lavoro ha svolto, sin dalle sue origini, un fondamentale ruolo di regolazione della concorrenza, al punto che Gerard Lyon-Caen ha potuto scrivere che il diritto del lavoro fa parte del diritto della concorrenza e che la protezione del lavoratore è solo un effetto secondario di tale funzione regolativa del mercato». Cfr. altresì R. DE LUCA TAMAJO, *Concorrenza e diritto del lavoro*, in AA.VV., *L'idea di diritto del lavoro, oggi*, cit., pp. 13 e 14: «il diritto del lavoro, nella sua componente legislativa e di contrattazione collettiva, persegue accanto alla funzione tipicamente protettiva del lavoratore subordinato un compito di regolazione della concorrenza. Nella triplice direzione: a) di impedire la concorrenza al ribasso tra i lavoratori; b) di limitare la concorrenza tra le imprese che potrebbero altrimenti giocare sul costo del lavoro per avvantaggiarsi nei confronti dei competitors; c) di ridurre la concorrenza tra ordinamenti ovvero il c.d. dumping normativo, che ha l'effetto di provocare migrazioni capitalistiche verso Paesi resi attraenti dal minor costo e dalle minori tutele del lavoro»; v. infine P. ICHINO, *Il contratto di lavoro*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, vol. XXVII, tomo n. 2, Milano, 2000, p. 150: «sin dalle origini il contratto collettivo ha avuto la finalità di determinare i livelli retributivi (c.d. concordato di tariffa) al fine di riequilibrare il rapporto di forza negoziale sul mercato, contrapponendo al potere monopsonistico dell'imprenditore un monopolio dell'offerta, realizzato attraverso la coalizione di un gruppo organizzato».

⁴⁵ Sul *dumping* contrattuale come effetto distortivo della concorrenza, v. L. EINAUDI, *Lezioni di politica sociale*, Torino, 1949, ma qui 2004, spec. pp. 119-122.

enti bilaterali debbano rispettare il requisito stabilito dal legislatore relativo ai soggetti istituenti, poiché svolgono rilevanti funzioni di interesse pubblico⁴⁶.

7. Conclusioni

Dalla sommaria analisi della legislazione vigente ed anche del diritto vivente, è possibile comprendere come si sia passati da un sistema di formazione abbastanza svincolato⁴⁷ – che aveva esposto il fianco a diverse azioni elusive agli obblighi di formazione – ad un sistema capillarmente normato, che di contro offre poca chiarezza ad una materia che dovrebbe essere di facile interpretazione e alla portata di tutti. Analizzando il mercato della formazione in materia possiamo imbatterci in una miriade di società private che, tramite affiliazioni ad associazioni sindacali, erogano formazione per le qualifiche di responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi (RSPP). Ma allo stesso tempo, dobbiamo constatare anche l'esistenza di organismi paritetici e di enti bilaterali la cui legittima costituzione ed esercizio della funzione è dubbia in quanto i soggetti costituenti sono di dubbia rappresentatività, stando al dato giurisprudenziale emerso dall'indagine. Davanti a questo dato, il *modus operandi* di taluni soggetti, a parere di chi scrive, sembra non in linea con la legge. Seguendo questa prospettiva, infatti, potremmo ritenere a rischio l'attività di numerosi soggetti attivi nel settore della formazione e, ancor di più, moltissimi responsabili della sicurezza e aziende potrebbero trovarsi in possesso di titoli privi di validità. L'analisi condotta porta a concludere che, per quanto riguarda la formazione erogata da associazioni sindacali e relativi enti paritetici, questa sia valida solo se erogata direttamente dall'associazione o da struttura di diretta emanazione in possesso dell'accreditamento regionale. Non appare quindi possibile, per enti commerciali privati e studi professionali, erogare corsi di formazione con le modalità di affiliazione all'ente giuridicamente abilitato alla formazione, salvo che non sia stata seguita la procedura per l'accreditamento regionale per l'erogazione della formazione.

Abstract

Il presente studio indaga l'evoluzione normativa in materia di formazione del responsabile del servizio di prevenzione protezione dai rischi (RSPP), svelando le criticità della vigente legislazione. In particolare, attraverso la valorizzazione del diritto vivente, l'indagine solleva delle perplessità circa la validità dell'attività di formazione erogata da soggetti non aventi i requisiti richiesti dalla legge. Infatti, le conclusioni alle quali perviene lo studio sono quelle di seguire il dato giurisprudenziale nella fase di individuazione dell'ente formatore.

⁴⁶ Sul punto v. circolare n. 4 del 12 febbraio 2018 dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro.

⁴⁷ Cfr. art. 22, comma 7, del d.lgs. 19 settembre 1994, n. 626; cfr. anche Decreto del Ministero del Lavoro del 16 gennaio 1997.

This study investigates the regulatory evolution in the area of training of the risk protection prevention service officer (RSPP), revealing the criticalities of the current legislation. In particular, through case law, the investigation raises doubts about the validity of the training activity provided by subjects who aren't representative. In fact, the conclusions reached by the study are to follow the case law in the identification phase of the trainer agency.

Parole chiave

Formazione, rappresentatività, sicurezza, enti bilaterali, RSPP

Keywords

Training, representativeness, safety, bilateral agencies, H&S manager