

Non è possibile revocare il contratto di lavoro a tempo indeterminato

23 febbraio 2009 –gildaunams puglia

Può accadere che l'Amministrazione scolastica a distanza di diversi anni si accorga, anche a seguito di esposti di controinteressati, di aver commesso un errore nell'individuazione del destinatario di assunzione con contratto a tempo indeterminato, come in caso di una omonimia.

E' legittimo che l'Amministrazione, in sede di autotutela, proceda all'annullamento o revoca del contratto individuale di lavoro dopo la stipula del contratto con colui che è stato proclamato vincitore ed individuato quale destinatario?

Perché l'altro controinteressato non ha recriminato prima il contratto, dato che tanto la procedura di convocazione che i relativi aspiranti e posto in graduatoria erano regolarmente indicati sul sito internet dell'U.S.R., tale da far presumere la conoscenza in capo ai terzi interessati?

In tale caso qualunque "revoca" unilaterale del contratto di lavoro si profilerebbe del tutto arbitraria ed illegittima, poiché oramai, con la contrattualizzazione del pubblico impiego a seguito dell'entrata in vigore del D.lgs 29/93 oggi D.lgs 165/01, è precluso alla Amministrazione pubblica ogni potere discrezionale ed autoritativo e di preminenza sul lavoratore nella gestione dei rapporti di lavoro contrattualizzati.

Pertanto, il rapporto di lavoro intercorrente tra la P.A. datrice di lavoro ed il lavoratore si fonda su base paritetica ed è disciplinato secondo le norme di diritto privato. Tanto significa che la P.A. non occupa una posizione di preminenza o supremazia rispetto al lavoratore, potendo agire esclusivamente con i poteri del privato datore di lavoro. Ne discende che la Pubblica Amministrazione non è più legittimata all'esercizio di poteri discrezionali in via di autotutela, essendole preclusa la possibilità di adottare unilateralmente modifiche, risoluzioni, rescissioni, o revocche del contratto di lavoro stipulato, specialmente a distanza di vari anni dalla stipula.

In merito la Corte di Cassazione a Sez. Unite, con sentenza 41/2000, ha inequivocabilmente affermato che "...a seguito dell'evoluzione normativa il rapporto di lavoro con le pubbliche amministrazioni è oggi fondato su base paritetica, ad esso è estranea ogni connotazione autoritariamente discrezionale". Lo stesso art. 5 comma 2° del D.lgs 165/01 stabilisce, di fatti, che "nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi di cui all'art. 2 comma 1 le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti la gestione dei rapporti di lavoro sono assunte dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro". Ed infine, a fugare ogni eventuale residuale dubbio, è intervenuta sul punto una nota del MIUR Ufficio Scolastico Regionale per la Calabria prot. 14873 dell'8.07.2004 secondo la quale "le modifiche di posizioni soggettive disposte d'ufficio non sono da ritenersi legittime in quanto espressione di potere autoritario dell'amministrazione non più configurabile."

Quanto alla posizione del contraente, parte della Giurisprudenza ritiene che debba essere salvaguardata la posizione di chi ha contratto in buona fede, in applicazione analogica degli artt. 23, comma 2 e 25, comma 2, del codice civile, applicabili alla Pubblica amministrazione in quanto persona giuridica ex art. 11 dello stesso codice (cfr. Cons. St., Sez. VI, 30 maggio 2003, n. 2992).

In questo caso dunque ove il contraente provi di non aver cagionato l'invalidità degli atti della procedura il contratto non potrebbe essere annullato. Sicché al concorrente pretermesso rimarrebbe solo la possibilità di chiedere il risarcimento dei danni per l'errore commesso dalla P.A. nei termini prescrizioneali

Pertanto, l'Amministrazione non può annullare un contratto individuale di lavoro a distanza di anni venendo in rilievo, peraltro, il c.d. affidamento consolidatosi nel tempo del contraente alla P.A. su cui ha, in assoluta buona fede, riposto le proprie aspettative esistenziali e di vita. La problematica afferente la sorte del contratto e la tutela risarcitoria in forma specifica del contraente pretermesso è stata rimessa all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato che ha affermato: "Nel caso in cui il vincitore sia terzo di buona fede, il concorrente pretermesso (escluso) ha diritto al solo risarcimento del danno."

.gildaunampuglia.