

[AZA 0]

2P.64/2000

II CORTE DI DIRITTO PUBBLICO

21 giugno 2000

Composizione della Corte: giudici federali Wurzbürger, presidente,
Hungerbühler e Müller.
Cancelliere: Albertini.

Visto il ricorso di diritto pubblico presentato il 16 marzo 2000 da A._____, Chiasso, patrocinata dall'avv. Carlo Verda e dalla lic. iur. Cristina Biaggini, Viganello, contro la sentenza emessa il 18 febbraio 2000 dal Tribunale amministrativo del Cantone Ticino nella causa che oppone la ricorrente al Consiglio di Stato del Cantone Ticino, in materia di rifiuto dell'autorizzazione per l'attività di psicoterapeuta sotto controllo in vista della completazione della formazione;
Ritenuto in fatto :

A.- Con decisione dell'11 dicembre 1990, il Dipartimento delle opere sociali del Cantone Ticino (in seguito: DOS) aveva autorizzato A._____ - titolare di una laurea in filosofia con indirizzo in psicologia, conseguita presso l'Università statale di Milano - a svolgere l'attività di psicoterapeuta sotto controllo in vista della completazione della formazione ai sensi dell'art. 3 cpv. 2 del regolamento ticinese concernente l'esercizio della professione di psicologo e di psicoterapeuta, del 4 settembre 1979 (RePsi). L'autorizzazione era valida fino al 30 novembre 1996. Dopo avere svolto uno stage presso la Clinica psichiatrica di Mendrisio dal 10 giugno 1991 al 9 giugno 1992, nella misura del 50%, A._____ ha proseguito la propria formazione di psicoterapeuta a Milano, non avendo trovato un posto di lavoro in Svizzera per completare il proprio stage. Parallelamente ha svolto l'attività di docente di disegno.

B.- Il 29 novembre 1996, A._____ ha postulato il rinnovo, per ulteriori 5 anni, dell'autorizzazione, affinché potesse completare la propria formazione. Con decisione del 12 settembre 1997, il Direttore del DOS, sentito il parere della Commissione consultiva, ha respinto l'istanza, adducendo che l'interessata non disponeva d'una sufficiente formazione psicoterapeutica teorica per esercitare un'adeguata attività clinica.

C.- Adito da A._____ il 30 settembre 1997, il Consiglio di Stato del Cantone Ticino ne ha respinto l'impugnativa con decisione del 25 novembre 1998. Al considerando n. 3, il Governo ticinese ha indicato che contro la propria decisione è data facoltà di ricorso al Tribunale cantonale amministrativo conformemente all'art. 59 cpv. 5 della legge ticinese sulla promozione della salute e il coordinamento sanitario, del 18 aprile 1989 (legge sanitaria, LSan).

D.- Con sentenza del 18 febbraio 2000, il Tribunale cantonale amministrativo ha dichiarato irricevibile ai sensi dei considerandi il gravame presentato da A._____ contro la decisione governativa. La Corte cantonale ha, in sintesi, negato la propria competenza a statuire nel merito, l'atto impugnato non essendo deferibile ad essa, poiché la legge sanitaria non contempla tale possibilità. Ha quindi ritenuto definitiva la decisione del Consiglio di Stato, aggiungendo che l'ordinamento ticinese, su questo punto, non è rispettoso delle garanzie procedurali sancite dall' art. 6 n. 1 della Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU; RS 0.101).

E.- Il 16 marzo 2000, A._____ ha introdotto al Tribunale federale un ricorso di diritto pubblico, in cui chiede che la sentenza del Tribunale cantonale amministrativo sia annullata e che gli atti gli siano rinviati affinché statuisca nel merito. Adduce una violazione del diritto al controllo giudiziario garantito dall'art. 6 n. 1 CEDU e del principio della parità di trattamento ancorato all'art. 4 vCost. , rispettivamente della garanzia della via giudiziaria (art. 29a Cost.).

Chiamati ad esprimersi, sia il Tribunale cantonale amministrativo che il Consiglio di Stato hanno comunicato di rinunciare a presentare osservazioni e di rimettersi al giudizio del Tribunale federale.

L'Esecutivo cantonale ha aggiunto di avere previsto nel Messaggio n. 4544 del 26 giugno 1996 - tuttora pendente presso la competente commissione del Gran Consiglio ticinese -, tra l'altro, l'introduzione del ricorso al Tribunale cantonale amministrativo in materia di rifiuto dell'autorizzazione ai sensi dell'art. 57 LSan.

Considerando in diritto :

1.- Il ricorso di diritto pubblico, proposto tempestivamente contro una decisione cantonale d'ultima istanza, è, di principio, ammissibile conformemente agli art. 84 cpv. 1 lett. a e 86 cpv. 1 OG. La legittimazione della ricorrente, colpita dalla decisione querelata nei suoi interessi giuridicamente protetti, è pacifica (art. 88 OG).

2.- a) La Corte ticinese ha negato la propria competenza richiamando il principio in virtù del quale quest' ultima non è data per clausola generale ma secondo il cosiddetto sistema enumerativo, fondandosi sull'art. 60 della legge ticinese di procedura per le cause amministrative, del 19 aprile 1966 (LPAm), il quale dispone che il ricorso al Tribunale cantonale amministrativo è dato nei casi previsti dalla legge contro le decisioni di un Dipartimento, di Commissioni speciali e del Consiglio di Stato.

A sostegno della tesi dell'inammissibilità del gravame sottopostole, la Corte ticinese ha ripercorso il tema delle competenze, rilevando anzitutto come il diritto ticinese sottoponga ad autorizzazione l'esercizio indipendente o dipendente della professione di psicoterapeuta (art. 54 cpv. 1 lett. a LSan e segg. , art. 3 segg. RePsi). Fondandosi sul fatto che la ricorrente non è in possesso di un titolo di studio svizzero, l'autorità giudiziaria ha affermato che in concreto entra in linea di conto solo il rilascio di un'autorizzazione eccezionale ai sensi dell'art. 57 LSan per portatori di diplomi, attestati o certificati conseguiti all'estero. Mentre per i possessori di un titolo di studio svizzero (art. 56 LSan), l'autorizzazione ad esercitare la professione di operatore sanitario è rilasciata dal DOS (art. 55 cpv. 1 LSan), rispettivamente - per delega - dall' Ufficio di sanità (allegato al regolamento sulle deleghe di competenze decisionali, del 24 agosto 1994, in relazione con l'art. 4 cpv. 1 della legge ticinese concernente la delega di competenze organizzative del Consiglio di Stato e dei suoi dipartimenti, del 25 giugno 1928 [LCCdS]), per i portatori di un titolo estero è invece il Consiglio di Stato ad essere competente

(art. 57 cpv. 3 LSan). Questa spettanza è stata a sua volta delegata al Direttore del DOS, sempre secondo il citato allegato al regolamento sulle deleghe di competenze decisionali. Per quanto attiene ai rimedi di diritto, i Giudici cantonali riferiscono che la legge sanitaria si limita a sancire che contro le decisioni del DOS è data facoltà di ricorso al Tribunale cantonale amministrativo (art. 59 cpv. 5 LSan), mentre la normativa non si esprime sull'impugnabilità delle decisioni di competenza originaria del Consiglio di Stato in base all'art. 57 LSan. Neppure l'art. 4 cpv. 4 LCCdS sovvertirebbe il suesposto ordinamento delle vie ricorsuali, in quanto sancisce che contro le decisioni delle istanze subordinate (delegate) è dato ricorso al Consiglio di Stato se la legge non prevede il ricorso diretto al Tribunale cantonale amministrativo.

Ne deduce quindi che contro le decisioni rese dall'Ufficio di sanità in applicazione delle competenze del DOS è dato ricorso al Tribunale cantonale amministrativo, mentre le decisioni rese dal Direttore del DOS in base all' art. 57 LSan continuano invece ad essere impugnabili al Consiglio di Stato, che decide definitivamente, poiché la legge sanitaria non prevede la possibilità di dedurle in seconda istanza al Tribunale cantonale amministrativo. Il fatto inoltre che il regolamento concernente l'esercizio della professione di psicologo e di psicoterapeuta - promulgato sotto l'imperio della vecchia legge sanitaria del 1954 - non crei una distinzione tra i portatori di un titolo svizzero e i detentori di un titolo estero, nulla muta riguardo alla propria incompetenza, siccome il Direttore del DOS e il Consiglio di Stato su ricorso hanno respinto la richiesta ritenendo, in sostanza, insoddisfatte le condizioni poste dagli art. 57 LSan e 3 cpv. 2 RePsi. Il Tribunale cantonale amministrativo ha poi concluso rilevando che la legge sanitaria è contraria all'art. 6 n. 1 CEDU, in quanto non prevede la possibilità di impugnare davanti ad un Tribunale indipendente e imparziale le decisioni rese dal Consiglio di Stato nell'ambito litigioso.

Afferma altresì di non poter fare altro che limitarsi a sollecitare il Governo e il Parlamento ticinesi a porre rimedio a questa situazione, poiché non può sostituirsi al legislatore e nemmeno correggere il difetto mediante un'interpretazione estensiva dell'ordinamento delle competenze stabilito dalla legge. In quest'ottica ha richiamato il citato messaggio governativo del 26 giugno 1996 al Gran Consiglio, con il quale è proposto - in modifica della legge sanitaria - di affidare al DOS anche la competenza di rilasciare l'autorizzazione all'esercizio della professione ad operatori sprovvisti di titoli di studio riconosciuti.

b) Nel ricorso di diritto pubblico, l'insorgente non sostiene che la sentenza impugnata sia arbitraria dal profilo dell'applicazione del diritto cantonale. Anzi, riconosce che, in virtù del silenzio della legge sanitaria, il provvedimento governativo sfugge alla giurisdizione del Tribunale cantonale amministrativo. È però dell'avviso che l'impossibilità di deferire tale decisione davanti ad un' autorità giudiziaria imparziale e indipendente - caratteristica che difetta al Consiglio di Stato - viola l'art. 6 n. 1 CEDU, applicabile alla fattispecie. Dichiarando irricevibile il gravame sottoposto, la Corte ticinese avrebbe interpretato in modo restrittivo e non conforme all'art. 6 CEDU il principio enumerativo dell'art. 60 LPAm. Fa inoltre valere che è stato il Governo ticinese medesimo, nel dispositivo della propria risoluzione, ad indicare la possibilità di adire il Tribunale amministrativo. Sostiene che l'erroneità di tale indicazione non può nuocerle, da un lato perché ha confidato in tale indicazione, dall'altro poiché la situazione concreta, riguardo alla via di ricorso, non era perfettamente chiara in base al diritto cantonale.

3.- a) L'art. 6 n. 1 CEDU garantisce a ogni persona il diritto a un'equa e pubblica udienza entro un termine ragionevole, davanti a un tribunale indipendente e imparziale costituito per legge, al fine sia della determinazione dei suoi diritti e dei suoi doveri di carattere civile, sia della fondatezza di ogni accusa penale che gli venga rivolta. La nozione di "contestazione di carattere civile", contemplata dal disposto citato - che va interpretata in modo autonomo e non semplicemente nel senso inteso dal diritto interno dello Stato interessato - non include solo contestazioni di diritto civile in senso stretto, ma anche gli atti amministrativi emanati da un'autorità nell'esercizio del potere pubblico, purché tali atti abbiano degli effetti determinanti su diritti e doveri di carattere civile (DTF 122 II 464 consid. 3b, 121 I 30 consid. 5c, 119 Ia 88 consid. 3b e relativi rinvii). Per costante giurisprudenza, le cause riguardanti il rifiuto di un'autorizzazione ad esercitare un'attività economica privata o una professione sono contestazioni che concernono l'accertamento di diritti o doveri di carattere civile ai sensi del predetto disposto (DTF 125 I 7 consid. 4a, RDAT 1995 I n. 11 pag. 23 consid. 5b e relativi riferimenti; Ruth

Herzog, Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege, tesi Berna 1995, pag. 195 segg. ; Arthur Haefliger/Frank Schürmann, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 2a ed., Berna 1999, pag. 143/144).

b) Come già riferito, il diritto ticinese sottopone ad autorizzazione l'esercizio indipendente o dipendente della professione di psicoterapeuta (art. 54 cpv. 1 lett. a LSan e segg. , art. 3 segg. RePsi). Il Tribunale federale ha già avuto modo di rilevare, in una causa ticinese, che la decisione sul rilascio di un'autorizzazione per l'esercizio della professione di psicoterapeuta è una controversia sulla determinazione di diritti e doveri di carattere civile, come tale, rientrante nel campo d'applicazione dell'art. 6 CEDU (sentenza del 29 marzo 1994, parzialmente pubblicata in RDAT 1994 II n. 24 pag. 51 consid. 3c). Invero, il caso qui in esame non riguarda l'accesso alla professione vera e propria, bensì l'autorizzazione di durata limitata, ai sensi dell'art. 3 cpv. 2 RePsi, per l'esercizio di uno stage quale psicoterapeuta in formazione, in vista della completazione della stessa. Ciò non osta tuttavia all'applicabilità dell'art. 6 CEDU, in quanto l'accesso alla professione a titolo indipendente o dipendente presuppone, tra l'altro, l'assolvimento di un periodo di pratica clinica, possibile unicamente previo rilascio o rinnovo di un'autorizzazione come quella rifiutata alla ricorrente. La decisione del Direttore del DOS, confermata su ricorso dal Consiglio di Stato, ha dunque come conseguenza di limitare, o meglio di vietare all'interessata l'esercizio della professione desiderata (nello stesso senso, ma concernente l'iscrizione sull'elenco dei praticanti legali: sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 23 giugno 1994 nella causa De Moor, serie A, vol. 292-A, n. 43; v. anche DTF 125 I 7 consid. 4a; RDAT 1995 I n. 11 pag. 23 consid. 5c).

c) Una simile controversia, al pari della revoca o del rifiuto di un'autorizzazione a esercitare una professione, concerne diritti e doveri di carattere civile. Nella fattispecie, il rifiuto del rinnovo dell'autorizzazione è stato emanato, in prima istanza, dal Direttore del DOS.

Quale autorità di ricorso si è pronunciato il Consiglio di Stato. Né l'uno né l'altro costituiscono tribunali indipendenti e imparziali ai sensi dell'art. 6 n. 1 CEDU (cfr. DTF 121 II 219 consid. 2b, RDAT 1995 I n. 11 pag. 23 consid. 5c, RDAT 1994 II n. 24 pag. 51 consid. 3c). La ricorrente poteva quindi legittimamente pretendere che la causa venisse esaminata da un'autorità giudiziaria cantonale.

4.- Pur riconoscendo l'incompatibilità della legge sanitaria, nell'ambito litigioso, con l'art. 6 n. 1 CEDU, il Tribunale cantonale amministrativo ha stabilito che la normativa applicabile non gli concede la competenza per statuire la vertenza. Come detto, l'insorgente ammette l'esattezza di questa tesi in sede di ricorso al Tribunale federale. Ci si può invero chiedere, se, in simili circostanze, la ricorrente, patrocinata da un legale, abbia agito correttamente introducendo un ricorso al Tribunale cantonale

amministrativo anziché direttamente al Tribunale federale. A prescindere dalla soluzione adottata dalla Corte cantonale, non si può, in concreto, rimproverare alla ricorrente di aver adito quell'autorità, siccome il Consiglio di Stato ha indicato, nella propria decisione, la possibilità di presentare ricorso entro quindici giorni al Tribunale cantonale amministrativo, richiamando espressamente l'art. 59 cpv. 5 LSan. Infatti, se il diritto cantonale prescrive espressamente l'indicazione dei mezzi di ricorso - come in concreto, in base all'art. 26 cpv. 2 LPAm - e se tale indicazione risulta errata, il ricorrente può per principio prevalersene secondo le regole della buona fede, a meno che l'inesattezza dell'indicazione gli

fosse nota o, almeno per il legale, facilmente riconoscibile (DTF 124 I 255 consid. 1a/aa e rinvii; Marco Borghi/Guido Corti, Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, pag. 133). Ora, nell'ambito specifico, l'ordinamento ticinese applicabile non è di agevole lettura; inoltre non è inverosimile che la ricorrente - come peraltro sostiene - fosse convinta che il Consiglio di Stato, rispettivamente il Tribunale cantonale, avrebbero interpretato in modo ampio le disposizioni di legge applicabili, allo scopo di rendere la normativa ticinese conforme all'art. 6 n. 1 CEDU. Ne discende che la ricorrente poteva confidare nell'indicazione del rimedio giuridico riportata nella decisione governativa. In simili circostanze, l'interessata poteva censurare la violazione del disposto convenzionale citato davanti al Tribunale federale impugnando solo la sentenza d'irricevibilità del Tribunale cantonale amministrativo, senza contestare la decisione del Consiglio di Stato (cfr. RDAT 1995 I n. 11 pag. 23 consid. 6 e riferimenti).

5.- Accertata la violazione dell'art. 6 n. 1 CEDU, va esaminato se tale mancanza possa venir sanata nella presente procedura, ossia se il Tribunale federale stesso possa decidere il merito del litigio, fungendo da autorità giudiziaria indipendente e imparziale ai sensi dell'art. 6 n. 1 CEDU. A prescindere dal fatto che la ricorrente non chiede che ai vizi della procedura ticinese sia posto rimedio in questa sede, al quesito va risposto negativamente, già per il motivo che l'interessata ha impugnato unicamente la sentenza di irricevibilità del Tribunale cantonale amministrativo, senza aver dedotto davanti al Tribunale federale la decisione governativa, che concerneva il merito della causa (RDAT 1995 I n. 11 pag. 23 consid. 7, v. anche SJ 1997 pag. 158).

6.- Occorrerebbe ancora chiedersi, con la ricorrente, se il Tribunale cantonale amministrativo sarebbe dovuto entrare direttamente nel merito del ricorso sottopostogli, in quanto autorità competente, segnatamente mediante un'interpretazione estensiva del diritto procedurale cantonale (art. 60 LPAm, art. 59 cpv. 5 LSan) al fine di soddisfare le esigenze della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. La giurisprudenza del Tribunale federale sancisce che i Cantoni sono tenuti ad assicurare la protezione giuridica imposta dall'art. 6 cpv. 1 CEDU anche ove la legislazione cantonale, come in concreto, non la contempli:

in simili circostanze essi devono garantire tale protezione direttamente in base alla Convenzione, attraverso un'interpretazione conforme alla CEDU delle norme in vigore, oppure mediante l'emanazione di un regolamento transitorio, o tramite la designazione del tribunale competente nel caso concreto (DTF 121 II 219 consid. 2c, 120 la 19 consid. 2b/bb con rinvio). Nelle circostanze specifiche ci si può chiedere se il Tribunale cantonale amministrativo doveva effettivamente assumersi, sostituendosi al legislatore, una competenza che la legge in vigore non gli attribuisce, o che, anzi, gli preclude in virtù della clausola enumeratoria o attributiva delle competenze, sancita dall'art. 60 LPAm, rispettivamente dall'art. 55 cpv. 3 LPAm, a norma del quale le decisioni del Consiglio di Stato sono definitive se la legge non prevede il ricorso al Tribunale cantonale amministrativo o al Gran Consiglio. Il delicato quesito - risolto negativamente dalla Corte cantonale - non va approfondito, poiché una soluzione conforme a tale disposto è ripristinabile, quanto alla procedura davanti al Tribunale federale, annullando il giudizio querelato. In effetti, la ricorrente non fa valere che nel suo caso si imponga una decisione particolarmente

celere. In altri termini non sostiene - perlomeno non in consonanza con le esigenze poste dall'art. 90 cpv. 1 lett. b OG (DTF 117 la 393 consid. 1c e rinvii) - che una situazione conforme alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo sarebbe attuabile, nel caso specifico, solo tramite un'interpretazione estensiva del diritto procedurale cantonale vigente (analogamente: Borghi/Corti, op. cit., pag. 309). Segnatamente, può essere sufficiente che le autorità cantonali designino, entro un termine ragionevole, mediante un regolamento transitorio, un'autorità giudiziaria indipendente dagli altri poteri statali oppure sanciscano la competenza del Tribunale cantonale amministrativo. Quest'ultimo, del resto, già svolge analoga funzione nei casi contemplati dall'art. 59 cpv. 5 LSan ed è, inoltre, l'autorità giudiziaria di ricorso prevista nel citato Messaggio governativo del 26 giugno 1996.

In altri termini, quando il Tribunale federale ordina alle autorità cantonali di istituire una via di ricorso cantonale, rispettivamente di designare l'autorità giudiziaria competente (DTF 125 II 417 consid. 4d, 123 II 231 consid. 7 e rinvii), non pone le regole d'organizzazione e di procedura applicabili a livello cantonale (DTF 123 II 231 consid. 7). Le autorità cantonali dispongono, a questo riguardo, di

un'ampia libertà decisionale, purché operino le dovute scelte, come detto, entro un termine ragionevole.

7.- Ne discende che il gravame va accolto per violazione dell'art. 6 CEDU e la sentenza impugnata va annullata, senza che occorra vagliare le ulteriori censure ricorsuali.

La ricorrente domanda il rinvio degli atti al Tribunale cantonale amministrativo affinché statuisca nel merito: ci si può chiedere se tale conclusione, che eccede il semplice annullamento, possa costituire un'ammissibile eccezione alla natura cassatoria del ricorso di diritto pubblico (DTF 124 I 327 consid. 4 con richiami, v. anche RDAT 1995 I n. 11 pag. 23 consid. 8). Il quesito non va però approfondito.

Ai fini del ripristino di una situazione conforme al diritto è infatti sufficiente, come s'è visto, cassare il giudizio querelato, in accoglimento del gravame nel senso dei presenti considerandi. L'annullamento comporta il ripristino della causa davanti al Tribunale cantonale amministrativo, il quale dovrà esaminare se nelle circostanze concrete - segnatamente dal profilo della celerità della procedura - debba assumersi, sulla base di un'interpretazione conforme alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo, la competenza ad esaminare il caso specifico. In caso affermativo, dovrà ancora vagliare se sono date le ulteriori condizioni di ricevibilità del gravame sottopostogli.

In caso negativo, trasmetterà la causa all'autorità competente perché istituisca entro un termine ragionevole un'autorità giudiziaria cantonale o crei la competenza del Tribunale cantonale amministrativo.

8.- Visto l'esito del ricorso si rinuncia a prelevare una tassa di giustizia, dal momento che lo Stato del Cantone Ticino non è intervenuto in causa per difendere i propri interessi pecuniari (art. 156 cpv. 2 OG). Quest'ultimo dovrà però versare alla ricorrente, patrocinata da un legale, un congruo importo a titolo di ripetibili della sede federale (art. 159 cpv. 1 OG).

Per questi motivi

il Tribunale federale

pronuncia :

1. Il ricorso è accolto nel senso dei considerandi e la decisione impugnata è annullata.

2. Non si preleva una tassa di giustizia. Lo Stato del Cantone Ticino rifonderà alla ricorrente fr. 1500.-
- per ripetibili della sede federale.

3. Comunicazione ai patrocinatori della ricorrente, al Consiglio di Stato e al Tribunale amministrativo del Cantone Ticino.

Losanna, 21 giugno 2000 VIZ

In nome della II Corte di diritto pubblico
del TRIBUNALE FEDERALE SVIZZERO:

Il Presidente,

Il Cancelliere,