

TI_GERICHTE 52.2013.393 vom 19. Mai 2014

TI Tribunale d'appello, 2014-05-19, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_52.2013.393

FR: TI_GERICHTE 52.2013.393 du 19 mai 2014

IT: TI_GERICHTE 52.2013.393 del 19 maggio 2014

Regeste

Esclusione dalla procedura di assunzione dei docenti in mancanza dell'abilitazione all'insegnamento

Erwägungen

E. 1

LPamm), è dunque ricevibile in ordine.

E. 1.2

Il giudizio può dunque essere emanato sulla base degli atti, senza istruttoria (art. 18 cpv. 1 LPamm), ritenuto che la situazione fattuale emerge chiaramente dagli allegati di causa e dalla documentazione prodotta dalle parti. 2. 2.1. L'insorgente lamenta innanzitutto la violazione del suo diritto di essere sentita derivante dalla carenza di motivazione della decisione impugnata. Il Consiglio di Stato non si sarebbe espresso sugli argomenti giuridici da lei sollevati e si sarebbe limitato a rilevare l'interruzione di ogni rapporto di lavoro data dal suo licenziamento. 2.2. G iusta l'art. 26 cpv. 1 LPamm ogni decisione deve essere motivata per scritto; scopo dell'obbligo di motivazione, componente essenziale del diritto di essere sentito, è di permettere al destinatario di afferrare le ragioni che stanno alla base della decisione e se del caso di deferirla con piena cognizione di causa a una giurisdizione superiore, la quale possa a sua volta esercitare un suo controllo effettivo (RDAT 1988 n. 45; Adelio Scolari , Diritto amministrativo, parte generale, II a ed., Cadenazzo 2002, n. 558-594; Marco Borghi/Guido Corti , Compendio di procedura amministrativa ticinese, Lugano 1997, n 2c ad art. 26). L a violazione dell'obbligo di motivazione trae di principio seco l'annullamento della decisione impugnata indipendentemente dalla fondatezza delle contestazioni di merito. Eventuali carenze di motivazione possono semmai essere sanate davanti all'istanza di ricorso; a tal fine occorre tuttavia che l'autorità decidente fornisca la motivazione mancante e che all'insorgente sia data la possibilità di prendere posizione sugli argomenti da questa adottati in sede di risposta (RDAT II-2002 n. 43). 2.3. Con la risoluzione impugnata, il Governo ha rilevato che la ricorrente non disponeva del titolo di studio richiesto e che quindi, avendo rassegnato le proprie dimissioni, debba essere trattata al pari di qualsiasi altro nuovo candidato. Inoltre, ha escluso l'applicazione dell'art. 8 cpv. 3 LORD al caso di specie vista la presenza di altri concorrenti idonei. La risoluzione governativa conclude quindi per la tutela della decisione del DECS e la conseguente esclusione dell'insorgente dal colloquio d'assunzione. Le ragioni a fondamento del provvedimento impugnato sono esposte con sufficiente chiarezza. Seppur non abbia esaminato nel dettaglio le argomentazioni giuridiche della ricorrente circa la validità della sua abilitazione all'insegnamento, emerge in maniera sufficientemente comprensibile come il Governo abbia ritenuto che tale autorizzazione non poteva essere presa in considerazione in quanto non corrispondente agli attuali dettami di legge. Del resto, la circostanziata

memoria ricorsuale presentata in questa sede dall'insorgente dimostra come essa abbia compreso la portata della decisione impugnata. Per queste ragioni, la censura di carenza di motivazione, infondata, deve essere respinta.

3. 3.1. La ricorrente sostiene poi che la decisione del Consiglio di Stato risulti da una procedura di ricorso viziata dalla violazione di norme essenziali di procedura. In particolare, essa non sarebbe stata reintegrata nella selezione dei concorrenti malgrado la restituzione dell'effetto sospensivo al gravame accordata dal Governo. Inoltre, il Consiglio di Stato non avrebbe dovuto prendere in considerazione le osservazioni presentate dal DECS in quanto tardive.

3.2. Come accennato in narrativa, la decisione 19 giugno 2013 del DECS ha levato l'effetto sospensivo al gravame della ricorrente. Essa sostiene, a torto, che la restituzione dell'effetto sospensivo all'impugnativa discenderebbe dallo scritto 4 luglio 2013 con cui il Servizio dei ricorsi del Consiglio di Stato ha comunicato al patrocinatore della ricorrente di aver intimato il ricorso alle controparti e ha indicato che lo stesso aveva effetto sospensivo, facendo riferimento all'art. 47 LPamm. Tale tesi non può essere seguita in quanto tale comunicazione non costituisce all'evidenza una decisione formale. La competenza per statuire sulla concessione dell'effetto sospensivo non appartiene infatti al Servizio dei ricorsi del Consiglio di Stato, bensì al Presidente dello stesso (art. 47 LPamm). Ne segue che il ricorso non disponeva dell'effetto sospensivo, per modo che nulla impediva all'autorità inferiore di concludere la procedura di assunzione.

3.3. Relativamente al rispetto del termine di 10 giorni per presentare la risposta assegnato al DECS dal Servizio dei ricorsi si rileva che il gravame è stato intimato il 4 luglio 2013. Il termine non poteva dunque scadere prima del 15 agosto 2013, per effetto delle ferie giudiziarie (art. 13 LPamm). Le osservazioni 12 agosto 2013 del DECS erano quindi tempestive. Dal momento che queste concernevano soltanto il merito del ricorso, e non la richiesta cautelare di concessione dell'effetto sospensivo, non vi è motivo di escludere la sospensione del termine giusta la seconda frase dell'art. 13 LPamm, applicabile alle procedure provvisoriale.

4. I dipendenti cantonali e i docenti sono di regola assunti, mediante nomina (a tempo indeterminato; art. 7 LORD) o incarico (a tempo determinato; art. 15 LORD), in esito a pubblico concorso (art. 12 cpv. 1 e 17 cpv. 1 LORD). Per quanto riguarda la procedura di assunzione, l'art. 8 cpv. 1 LORD dispone che la nomina è subordinata ai titoli di studio e ai requisiti di età, di idoneità e di preparazione contemplati nella descrizione della funzione individuale e pubblicati nel bando di concorso. I concorrenti devono inoltre produrre i titoli di studio, eventuali certificati di lavoro, un certificato medico di sanità, il certificato individuale di stato civile o l'atto di famiglia, l'estratto del casellario giudiziale ed eventuali altri documenti richiesti dal bando di concorso (art. 13 cpv. 1 LORD). Se da un lato lo Stato può legittimamente porre condizioni per l'accesso alla professione di docente cantonale, non potendo nemmeno quest'ultimo, tra l'altro, in quanto dipendente pubblico, appellarsi al diritto al libero accesso a un'attività economica privata e al suo libero esercizio così come garantito dall'art. 27 cpv. 2 della Costituzione federale della Confederazione svizzera del 18 aprile 1999 (Cost.; RS 101), ciò non significa tuttavia che esso sia legittimato a limitarne l'accesso a suo libero piacimento. In effetti, le restrizioni devono essere sostenibili e non devono portare a manifeste situazioni di disparità di trattamento. Sono segnatamente inaccettabili quelle condizioni che escludono dei candidati idonei ad assumere la funzione senza oggettive o logiche ragioni. Per l'importanza che riveste la scuola nel processo di apprendimento, di formazione e di crescita dello studente, in special modo se minorenni, la professione dell'insegnante può dunque essere sottoposta a limitazioni, anche soggettive (di tipo personale, caratteriale e professionale) nella misura in cui queste siano proporzionate agli obiettivi a cui tendono (

Herbert Plotke , Schweizerisches Schulrecht, 2a edizione, Berna 2003, pag. 498 e segg.). Adeguata formazione, sia essa generale o specifica, idoneità da un punto di vista caratteriale all'insegnamento, assenza di condanne di una certa rilevanza e buona condotta, buona salute fisica e psichica, sono ad esempio condizioni ritenute adeguate, proporzionate e ammissibili nell'ambito di un concorso scolastico (Plotke , op. cit., pag. 501 e segg.; STA 52.2010.209 del 7 ottobre 2010, consid. 3). 5. 5.1. Per accedere all'insegnamento nelle scuole medie superiori, i docenti, incaricati o nominati, devono essere abilitati all'esercizio della professione in questi ordini di scuola (art. 12 legge sulle scuole medie superiori del 26 maggio 1982; LSMS; RL 5.1.7.1). L'art. 47 della legge della scuola del 1° febbraio 1990 (LSc; RL 5.1.1.1) prevede che l'abilitazione all'insegnamento è il riconoscimento da parte dell'autorità cantonale o federale della capacità a esercitare la professione di docente nelle scuole pubbliche del Cantone (cpv. 1). Il dipartimento della Scuola universitaria professionale della Svizzera italiana (SUPSI) che integra l'Alta scuola pedagogica (ASP) ha il compito di conferire l'abilitazione all'insegnamento, nei termini definiti dal mandato da parte del Consiglio di Stato (cpv. 2). Di regola, soggiunge la norma (cpv. 3), l'abilitazione all'insegnamento vale per il grado o l'ordine di scuola per il quale è conseguita. La legge riserva il riconoscimento delle abilitazioni conferite da terzi a norma di leggi federali o di accordi intercantionali o internazionali (art. 47 cpv. 4). A questo proposito, l'accordo intercantonale sul riconoscimento dei diplomi scolastici e professionali del 18 febbraio 1993 (accordo sul riconoscimento dei diplomi; RL 5.1.8.4) dà alla Conferenza svizzera dei direttori cantonali della pubblica educazione (CDPE), quale autorità preposta al riconoscimento dei diplomi, la facoltà di emanare dei regolamenti di riconoscimento, i quali ne fissano le condizioni e la procedura per tutti i diplomi scolastici e professionali o per delle categorie di diploma (art. 6 accordo sul riconoscimento dei diplomi). Per quanto attiene alle scuole medie superiori, la CDPE ha emanato il regolamento concernente il riconoscimento dei diplomi d'insegnamento per le scuole di maturità del 4 giugno 1998. Questo prevede (art. 3 segg.) le condizioni per il riconoscimenti di tali attestati, e pone in particolare delle esigenze in punto alla formazione scientifica e professionale da seguire. Tali esigenze corrispondono a quanto prescritto dall'ordinanza concernente il riconoscimento degli attestati liceali di maturità del 15 febbraio 1995 emanata dal Consiglio federale di concerto con la CDPE (Ordinanza sulla maturità, ORM; RS 413.11), vale a dire che nel ciclo che prepara alla maturità (cfr. art. 6 cpv. 2 e 3 ORM) l'insegnamento è impartito da docenti in possesso di un diploma d'insegnamento per le scuole di maturità o che hanno seguito una formazione pedagogica e scientifica equivalente (art. 7 cpv. 1 ORM). 5.2. Nel caso concreto, il bando di concorso richiedeva il possesso del certificato di abilitazione all'insegnamento. Tale esigenza mira a garantire un'istruzione di qualità impartita da docenti qualificati e preparati sia nella disciplina di loro competenza, sia a livello pedagogico e didattico. Gli stessi sono inoltre conformi a quanto previsto dalle disposizioni regolanti la materia (art. 47 LSc, art. 12 LSMS, art. 7 ORM). La condizione posta non può dunque essere messa in discussione e va senz'altro esente da critiche. 6. 6.1. La ricorrente ritiene di essere stata a torto estromessa dalla procedura di assunzione. Innanzitutto, essa lamenta una violazione di un suo diritto acquisito, conferitole, a mente sua, dal regolamento sulle prove di ammissione all'insegnamento nelle scuole medie superiori del 23 dicembre 1986 (di seguito: regolamento 1986), che prevedeva, all'art. 9 cpv. 1, la validità illimitata della prova di ammissione. 6.2. Diritti acquisiti possono nascere unicamente se il legislatore fissa una volta per tutte delle situazioni particolari e le sottrae all'evoluzione della legge o se sono state date delle assicurazioni precise in occasione di un

rapporto giuridico individuale. Il principio della buona fede non ostacola quindi una modifica della legge se questa poggia su motivi seri e oggettivi (STF 1C_186/2008 dell'8 dicembre 2008, consid. 3.1; 1C_88/2007 del 26 novembre 2008, consid. 2.3; DTF 134 I 23 consid. 7.1; DTF 130 I 26 consid. 8.2.1). 6.3. La ricorrente ha iniziato la sua carriera di docente nel 1993, quando l'assunzione degli insegnanti era ancora retta dalla LSc 1958. L'art. 123 lett. b LSc 1958 prevedeva che la nomina di un docente delle scuole secondarie intervenisse al secondo anno di insegnamento, a condizione che il posto sussistesse ed a condizione che il docente: 1) fosse in possesso dei titoli di studio richiesti; 2) avesse superato la prova di ammissione; 3) avesse dato una prova soddisfacente durante il precedente anno d'incarico a giudizio del commissario od esperto della materia e del direttore dell'istituto. Il regolamento 1986, modificato il 12 dicembre 1989 e completato il 22 marzo 1990, precisava che la prova di ammissione consisteva in una lezione, in un colloquio culturale e professionale atto a verificare le attitudini didattiche dei candidati, e un colloquio pedagogico davanti a una commissione composta dal direttore della scuola, un esperto di scienze dell'educazione e un esperto della disciplina (art. 1, 5 e 10). L'art. 9 cpv. 1 regolamento 1986 disponeva inoltre che la prova di ammissione aveva validità illimitata. Nel caso concreto, è da escludere che il citato regolamento possa aver conferito alla ricorrente un diritto acquisito già solo per il fatto che la predetta norma sanciva la validità illimitata della prova di ammissione, prova che non attribuiva, da sola, il diritto alla nomina, richiedendo la LSc 1958 anche lo svolgimento di un periodo di pratica soddisfacente. Non è dunque possibile dedurre alcun diritto acquisito da tale disposizione legale che, in ogni caso, rimane riferita alla procedura di assunzione dei docenti disciplinata dalla LSc 1958, che il legislatore non ha in alcun modo sottratto all'evoluzione della legge.

7. 7.1. L'applicazione delle attuali normative nella valutazione dell'abilitazione all'insegnamento della ricorrente costituirebbe, a mente sua, un caso di retroattività pura (*echte Rückwirkung*) e sarebbe pertanto anticostituzionale. 7.2. Il divieto della retroattività risulta dai principi di legalità e prevedibilità e concerne unicamente le regolamentazioni legali che si riferiscono ad un evento concluso prima della loro adozione. Sussiste dunque una situazione di "retroattività propria" se il diritto si applica ad una situazione di fatto nata e terminata nel passato, vale a dire a delle situazioni già concluse al momento della sua entrata in vigore. La retroattività è in principio vietata, poiché contraria all'esigenza della sicurezza giuridica che vige in uno Stato di diritto (DTF 126 V 134 consid. 4a, 116 Ia 207 consid. 4a, 113 Ia 412 consid. 6). Le nuove leggi, di norma, dovrebbero esplicare i loro effetti solo a partire dal momento della loro entrata in vigore. La loro applicazione non pone particolari problemi in presenza di un avvenimento unico, che può essere facilmente isolato nel tempo. Al contrario, laddove sussiste una situazione fattuale che perdura nel tempo, non ancora terminata nel momento in cui v'è stato il cambio di legislazione, il nuovo diritto è in regola generale immediatamente applicabile, salvo disposizione transitoria contraria. In questo caso, il nuovo diritto esplica i suoi effetti su una situazione fattuale anteriore a quest'ultimo. Questo tipo di situazione, qualificata come "retroattività impropria" è ammissibile se il nuovo diritto si applica unicamente alle conseguenze dei fatti intervenuti dopo la sua entrata in vigore. In effetti, le nuove norme non modificano la situazione di fatto che esisteva al momento della loro entrata in vigore, ma riguardano unicamente l'evoluzione futura di tali fatti ed in particolare gli elementi decisivi per l'applicazione del diritto (STA 52.2009.236 del 10 febbraio 2011, consid. 4.2, con riferimenti; DTF 137 II 371 consid. 4.2).

7.3. La LSc ha introdotto l'obbligo per i docenti di conseguire l'abilitazione all'insegnamento con effetto al momento in cui sarebbe entrato in funzione l'Istituto per

l'abilitazione e l'aggiornamento dei docenti (IAA, in seguito sostituito dall'Alta scuola pedagogica, oggi integrata nel Dipartimento formazione e apprendimento della SUPSI). L'art. 123 LSc 1958, che conferiva il diritto alla nomina dei docenti alle condizioni sopra esposte, è quindi rimasto in vigore fino al 1° settembre 1995, data in cui l'art. 86 LORD 15 marzo 1995 (BU 1995, pag. 237 segg. e 297) lo ha definitivamente abrogato (STA 53.2008.8 dell' 11 novembre 2008, consid. 1.1.; STA 53.1995.3 del 19 dicembre 1995, consid. 2.3).

7.4. Nel caso in esame, il DECS ha valutato la conformità delle candidature con il bando di concorso relativo all'assunzione dei docenti per l'anno scolastico 2013/2014. L'autorità ha quindi applicato la legge in una situazione attuale (e futura), dapprima inserendo quale requisito l'attestato in parola nel bando, e poi selezionando i concorrenti che vi si conformavano. In queste circostanze, il DECS non ha quindi conferito alcun effetto retroattivo al nuovo diritto. Non sarebbe del resto conforme al principio di legalità valutare alcune candidature applicando delle norme abrogate quasi vent'anni or sono. Nulla muta a queste circostanze il fatto che la ricorrente sia stata assunta quale docente incaricata nell'anno 2012/2013. Data la durata determinata dell'incarico bisogna negare che l'autorità di nomina abbia assicurato alla stessa un impiego anche per gli anni a venire. In assenza di particolari promesse, l'autorità non ha dunque in alcun modo accordato diritti acquisiti, né violato il principio della buona fede. Semmai ha disatteso l'art. 12 LSMS che esige il possesso dei titoli anche per il conferimento dell'incarico.

8. 8.1. Deve pure essere respinta la censura di violazione del principio della parità di trattamento, sollevata dalla ricorrente, la quale ritiene ingiustificato che le venga imposto di frequentare, dopo vent'anni di esperienza, la stessa formazione che si richiederebbe ad una giovane aspirante docente, senza tenere conto in alcun modo delle differenze rilevanti e di natura tale da rendere necessario un trattamento diverso. Sebbene possa apparire un caso di rigore, determinante è il fatto che la ricorrente non disponga del titolo di studio richiesto dalla legge e dal bando di concorso. Data questa circostanza, ella si trova nella medesima situazione di un'aspirante docente e merita pertanto lo stesso trattamento. Né l'autorizzazione all'insegnamento, né l'esperienza acquisita in questi anni costituiscono una differenza tale da imporre il suo esonero dal conseguimento della formazione richiesta. Infatti, l'autorizzazione all'esercizio della professione è stata accordata alla ricorrente a seguito di prove pratiche, ma senza il conseguimento di una formazione pedagogica o scientifica e non può quindi essere paragonata ad un diploma come quello rilasciato dalla SUPSI o a quelli riconosciuti dalla CDPE.

8.2. Nemmeno la critica dell'insorgente secondo cui per l'assunzione di vicedirettori l'autorità si sarebbe mostrata più flessibile appare fondata. I concorsi a cui fa riferimento (cfr. FU 19/2013 p. 1881 e segg.; FU 66/2013, p. 6396) pongono quale requisito di assunzione l'abilitazione all'insegnamento nelle scuole medie superiori e menzionano tra i documenti da allegare alla candidatura la fotocopia del certificato di abilitazione all'insegnamento completato del certificato con le valutazioni e, se del caso, la fotocopia del certificato di abilitazione all'insegnamento in Svizzera rilasciato dalla CDPE sulla base di titoli professionali svizzeri o stranieri. Seppur i bandi non precisino da quali istituti debba provenire l'attestato di abilitazione all'insegnamento, appare evidente che si tratta dello stesso titolo di studio richiesto nella procedura di concorso a cui a preso parte l'insorgente. Lo impone del resto l'art. 14 del regolamento della legge della scuola del 19 maggio 1992 (RSc; RL 5.1.1.1.1), che esige che i vicedirettori dispongano dei titoli richiesti per l'assunzione nel grado e nell'ordine di scuola in cui opera, dell'abilitazione all'insegnamento e, di regola, di un'esperienza di almeno 4 anni (cpv. 1); in difetto dell'abilitazione all'insegnamento, il vicedirettore assunto è tenuto a conseguirla (cpv. 2). Nemmeno questi

bandi di concorso ammettono dunque i candidati autorizzati all'insegnamento in applicazione della vecchia procedura. La censura ricorsuale cade dunque nel vuoto. 9. La ricorrente lamenta infine un'applicazione scorretta dell'art. 8 cpv. 3 LORD. Ritiene infatti che l'autorità di nomina avrebbe dovuto ammetterla al concorso in considerazione della sua lunga esperienza. La citata norma prevede che il servizio svolto alle dipendenze dello Stato o di altre amministrazioni pubbliche o private può supplire, a giudizio dell'autorità di nomina, alla carenza di un titolo di studio o di altri requisiti. Si tratta tuttavia di una facoltà conferita all'autorità di nomina e non già di un obbligo di procedere all'assunzione di un candidato sprovvisto dei requisiti richiesti (STA 52.2011.446 del 12 luglio 2012, consid. 2.4). In assenza di un esercizio scorretto del potere di apprezzamento dell'autorità di nomina o di violazioni dei principi generali del diritto, quale ad esempio il divieto dell'arbitrio, questo Tribunale non può imporre l'ammissione alla procedura di assunzione di una concorrente sprovvista del titolo di studio richiesto dalle normative regolanti la materia e dal bando di concorso. Ciò si impone in considerazione del potere d'esame di questo Tribunale (art. 61 LPamm), che non può sostituire il suo apprezzamento a quello dell'autorità inferiore. 10. Per tutti questi motivi, la decisione governativa merita tutela. Il ricorso deve pertanto essere respinto. La tassa di giustizia è posta a carico dell'insorgente (art. 28 LPamm). Per questi motivi, dichiara e pronuncia: 1. Il ricorso è respinto. 2. La tassa di giustizia di fr. 1'000.- è posta a carico della ricorrente. 3. Contro la presente decisione è dato ricorso in materia di diritto pubblico al Tribunale federale a Lucerna entro il termine di 30 giorni dalla sua notificazione (art. 82 segg. legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005; LTF; RS 173.110). 4. Intimazione a: Per il Tribunale cantonale amministrativo Il vicepresidente
La segretaria

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.