

numero			Bellinzona
3699	cl	2	8 agosto 2019

- 9 AGO. 2019

Repubblica e Cantone Ticino

## Il Consiglio di Stato

statuendo sul ricorso 17 maggio 2019 dell'**Istituto Fogazzaro** e di **Siani-Colarusso SA** (entrambi patrocinati dallo Studio Legale Bernasconi Martinelli Alippi & Partners, Lugano), contro la decisione 14 maggio 2019 del Dipartimento dell'educazione, della cultura e dello sport, in materia di revoca generale dell'autorizzazione rilasciata all'Istituto Fogazzaro ad operare quale scuola media superiore privata, decisione resa immediatamente esecutiva per quanto concerne la frequenza dell'anno al termine del quale è previsto l'esame di maturità e con effetto al 1° agosto 2019 per la frequenza degli altri anni scolastici;

viste la risposta 31 maggio 2019 del Dipartimento dell'educazione, della cultura e dello sport, Residenza, la replica 7 giugno 2019 dei ricorrenti, la duplice 17 giugno 2019 dell'autorità di prime cure, la triplice 26 giugno 2019 dei ricorrenti e la quadruplica 18 luglio 2018 dell'autorità di prime cure;

osservato che il consigliere Manuele Bertoli si è astenuto nell'ambito della delibera della presente risoluzione, lasciando parimenti la sala onde permettere al Collegio la relativa decisione in conformità con gli artt. 15 del Regolamento sull'organizzazione del Consiglio di Stato e dell'amministrazione e 50 lett. b LPAm;

visto altresì il giudizio provvisorio 3 giugno 2019 del Presidente del Consiglio di Stato;

letti ed esaminati gli atti;

ritenuto,

### IN FATTO:

- A. In data 12 novembre 2012 il Dipartimento dell'educazione, della cultura e dello sport (in seguito DECS), viste le precedenti autorizzazioni, rilasciava all'Istituto Fogazzaro, con sede a Breganzona, l'autorizzazione per l'esercizio di un liceo privato secondo le varie tipologie previste dall'ordinamento italiano.
- B. Con decisione superprovvisoria n. 15 di data 25 gennaio 2019, il DECS, richiamati gli artt. 80 e 86 della Legge della scuola e l'art. 73 a del Regolamento della legge della scuola concernenti le modalità di

autorizzazione all'apertura e all'esercizio di scuole medie superiori e private, sospendeva con effetto immediato, per quanto concerneva l'anno scolastico al termine del quale era previsto l'esame di maturità in Italia, l'autorizzazione di cui sopra e quelle precedenti.

- C. In data 31 gennaio 2019 veniva nominata una Commissione d'inchiesta amministrativa incaricata di raccogliere gli elementi necessari onde verificare se sussistevano i presupposti per la concessione di un'autorizzazione alla scuola media superiore privata Istituto Fogazzaro.
- D. Con decisione in ambito provvisoriale di data 20 febbraio 2019 il DECS confermava sostanzialmente la decisione superprovvisoriale.
- E. In data 18 marzo 2019 la Commissione, dopo aver esperito l'inchiesta, indicava ai legali dei ricorrenti di non ritenere necessaria l'assunzione di ulteriori elementi di prova chiedendo di sottoporre eventuali richieste di complementi istruttori, rispettivamente indicando che gli atti erano a disposizione per essere visionati.  
La Commissione indicava inoltre di rinunciare alla redazione di un rapporto sui fatti, rispettivamente che gli atti sarebbero stati trasmessi al direttore del DECS.
- F. A seguito della suddetta istruttoria, con decisione, questa volta di merito, di data 4 aprile 2019, il DECS revocava l'autorizzazione rilasciata all'Istituto Fogazzaro ad operare quale scuola media superiore privata, decisione resa immediatamente esecutiva per quanto concerneva la frequenza dell'anno al termine del quale era previsto l'esame di maturità e con effetto al 1° agosto 2019 per la frequenza degli altri anni scolastici.  
In sostanza il DECS -dopo aver precisato che dal punto di vista formale l'Istituto Fogazzaro adempiva i requisiti di legge- osservava che il fatto che centinaia di studenti (tutti a partire dall'anno scolastico 2015-2016) optavano per un liceo privato che si trovava a quasi mille chilometri dal loro domicilio, dovendosi recare in loco ben tre volte di regola in aereo con relativi pernottamenti, era inverosimile se non assurdo e poteva essere giustificato solo dal fatto che vi era un sistema collaudato, al centro del quale si collocava l'Istituto Fogazzaro, volto a garantire agli studenti ticinesi l'ottenimento di attestati di maturità in modo agevolato, attraverso il liceo G. Papi di Pomigliano.  
Il DECS precisava che l'istituto Fogazzaro era il perno del meccanismo e che il fenomeno del "diplomificio" era ben noto in Italia. Ciò sarebbe del resto confermato anche dal sistema degli "anni passerella".  
A comprova di quanto sopra vi sarebbero del resto le risultanze dell'inchiesta, ovvero:
- il fatto che l'Istituto bloccava le camere d'albergo per gli allievi;
  - l'inoltro dei formulari d'iscrizione tramite l'Istituto Fogazzaro;
  - la presenza di un rappresentante dell'istituto a Napoli durante gli esami;
  - la trasmissione dei diplomi tramite l'Istituto;
  - il fatto che la trasferta era gestita dall'Istituto Fogazzaro;

- l'esistenza di contatti tra il liceo Papi e l'Istituto Fogazzaro in merito al piano d'insegnamento;
- l'esistenza di una tassa di 3000 euro in assenza di prove tecniche di laboratorio;
- l'esistenza di una procura che autorizzava i responsabili dell'istituto a rappresentare gli allievi.

In sostanza il DECS osservava che l'Istituto Fogazzaro gestiva integralmente il processo volto all'ottenimento di titoli di studio presso il liceo Papi in modo attivo.

Infine e pur in assenza di provvedimenti sanzionatori da parte delle autorità italiane, il DECS riteneva che i tassi di riuscita, la concentrazione di studenti, il fenomeno noto come diplomificio, le modalità degli esami sopra descritte, erano elementi tali da ritenere che il liceo Papi fosse una fabbrica di diplomi, con la conseguenza che l'Istituto Fogazzaro sfruttava l'autorizzazione di cui disponeva per offrire servizi irregolari, in quanto finalizzati a procurare titoli abusivi.

Essendo quindi dati gli estremi per l'abuso di diritto, il DECS decretava la revoca generale dell'autorizzazione ad esercitare in capo all'Istituto Fogazzaro.

- G. Con decisione su reclamo di data 14 maggio 2019 il DECS si riconfermava nella propria decisione di data 4 aprile 2019.

Dopo aver osservato, in risposta al reclamo che:

- la decisione non sostiene mai che l'Istituto Fogazzaro favorisca la scelta dei propri studenti per l'ottenimento di maturità italiane abusive per il tramite dell'Istituto Papi;
- la decisione non interpreta mai le conclusioni dell'inchiesta quale legame strutturale, organizzativo, economico tra i ricorrenti e l'istituto campano;
- la decisione non si fonda sulle deposizioni raccolte dalla Commissione, tranne in un'unica eccezione, su fatti peraltro mai contestati dai ricorrenti;
- la decisione non poggia sulla qualità dell'insegnamento dispensata dall'Istituto Fogazzaro;

il DECS osservava che il formulario di ammissione agli esami utilizzato dall'Istituto Fogazzaro indicava una sola sede d'esame, con la conseguenza che lo Stato italiano non era messo nella possibilità di controllare la ripartizione degli allievi; rispettivamente indicava che il fenomeno del "diplomificio" era ben noto e oggetto di attenzione da parte delle autorità italiane.

Il DECS osservava infine che i ricorrenti non avevano in alcun modo ribaltato in modo credibile le conclusioni esposte nella decisione 4 aprile 2019, ed in particolare il suo considerando n. 7, con la conseguenza che la suddetta decisione meritava piena conferma.

Infine ed in considerazione di quanto sopra, il DECS riteneva non vi fossero gli estremi per la concessione dell'effetto sospensivo ad un eventuale ricorso.

- H. Contro la predetta decisione insorgono, con gravame dinanzi al Consiglio di Stato, i ricorrenti citati in ingresso.

I ricorrenti osservano in primo luogo che la decisione impugnata, che conferma quella del 4 aprile 2019, è priva di motivazione, non è suffragata da alcun mezzo di prova ed è pertanto arbitraria, infondata ed al limite dell'abuso di potere.

Dopo aver preso atto del fatto che il DECS ammette che una scuola media superiore privata può operare a fronte di requisiti di natura prettamente formale, ritengono di non poter essere colpevolizzati per delle carenze a livello legislativo.

Gli stessi osservano poi che l'abuso di diritto può essere invocato solo in presenza di una situazione del tutto straordinaria, situazione non dimostrata nel caso di specie.

L'inchiesta avrebbe infatti dimostrato l'assenza di un legame strutturale, organizzativo ed economico tra i ricorrenti e l'Istituto campano, fatto ammesso anche dal DECS, rispettivamente non avrebbe permesso di riunire elementi probatori a giustificazione del provvedimento e ciò nemmeno tramite le deposizioni raccolte. Vi sarebbe infatti una sola audizione ritenuta dal DECS, audizione che tuttavia riporta una visione dei fatti non corrispondente alla realtà e che sarebbe stata raccolta senza garantire i diritti dell'interrogato. Quanto da egli indicato non sarebbe suffragato da alcun elemento probatorio. Infine i verbali non riportano nemmeno le domande poste agli interrogati.

I ricorrenti osservano poi che effettivamente la maggioranza dei loro allievi (e non il 100%) predilige l'iscrizione agli esami di maturità presso l'Istituto Papi, ma che gli studenti devono di regola scegliere fino a tre istituti e che la scelta finale della sede spetta all'Ufficio scolastico regionale. L'Istituto Fogazzaro non è quindi coinvolto nella scelta effettuata dagli studenti, ed ancor meno nella decisione di attribuzione che compete alle autorità scolastiche italiane.

I ricorrenti osservano poi che ad oggi non vi è prova di inchieste nei confronti dell'Istituto Papi, rispettivamente che non vi è, comunque, alcuna procedura giunta a giudizio che contesti l'agire del suddetto Istituto.

I ricorrenti offrono quindi esclusivamente un servizio di accompagnamento agli studenti, tramite la riservazione delle camere, la presenza di un loro rappresentante a Pomigliano d'Arco, ecc., così da permettere agli stessi di concentrarsi sugli esami.

In merito al cosiddetto "diplomificio" i ricorrenti indicano che si tratta di una favola giornalistica non suffragata da prove, ricordando che eventuali verifiche e decisioni in merito spettano alle competenti autorità italiane; le conclusioni in merito del DECS non possono quindi essere tutelate.

La possibilità di recuperare più anni per mezzo di esami è prevista dall'ordinamento legale italiano e non compete quindi al DECS.

Anche il tasso di riuscita del 100% non può essere ritenuto sinonimo di diplomificio, ma quale sinonimo dell'ottima preparazione degli studenti; inoltre anche nei licei cantonali il tasso di riuscita degli esami finali è prossimo al 100%.

I ricorrenti ribadiscono poi che il DECS non è competente per determinarsi in merito alla procedura e alla validità degli esami in Italia, come del resto anche il CdS avrebbe, a mente dei ricorrenti, già indicato in risposta ad un atto parlamentare.

Non vi sarebbe quindi alcuna prova del fatto che l'Istituto Fogazzaro sia al centro di un disegno che mira a mettere a disposizione degli studenti una via facilitata all'ottenimento di titoli fasulli.

La presenza di contatti tra i due Istituti, non prova nulla, ma è semplicemente la conseguenza del fatto che il piano d'insegnamento viene elaborato sulla base delle richieste formulate dalle sedi d'esame (non solo Pomigliano ma anche le altre).

Anche la tassa d'iscrizione di 3000 euro non dimostra nulla, competendo solo all'istituto dove vengono svolti gli esami la determinazione della stessa.

Anche l'aspetto relativo alla procura è stato esaustivamente spiegato con la necessità di poter richiedere al Consolato la dichiarazione di valore dei titoli e al DECS la dichiarazione di autenticità degli stessi.

Il DECS non avrebbe inoltre assunto le testimonianze di altri studenti, che avrebbero dimostrato la correttezza degli esami (documenti agli atti).

Manca quindi ogni prova del fatto che l'Istituto Papi rilasci titoli abusivi; inoltre il DECS non disporrebbe di mezzi per una corretta inchiesta, situazione che a mente dei ricorrenti sarebbe stata ammessa anche dal CdS.

I ricorrenti contestano poi il fatto che l'inchiesta sia stata incentrata sugli allievi dell'ultimo anno, mentre la decisione qui impugnata si estende a tutti gli anni di preparazione presso l'Istituto.

In questa situazione i ricorrenti ritengono quindi che:

- la decisione sia infondata, in quanto non suffragata da mezzi di prova,
- la decisione sia arbitraria, in quanto gli accertamenti del DECS sono insostenibili anche a fronte del fatto che l'abuso di diritto può essere invocato solo in presenza di situazioni straordinarie ed in modo restrittivo,
- l'inchiesta sia stata condotta in modo scorretto e sarebbe stato violato il principio di proporzionalità. Infatti il DECS avrebbe potuto adottare provvedimenti meno incisivi (soprattutto nei confronti dei 5 allievi che sosterranno gli esami in Lombardia) quali ad esempio l'obbligare l'Istituto Fogazzaro ad escludere l'Istituto Papi dalla lista degli istituti d'esame,
- vi sarebbe una violazione del principio della libertà economica,
- la decisione sarebbe illegale ed il DECS avrebbe travalicato le proprie competenze;
- la decisione sarebbe quindi arbitraria.

Delle altre motivazioni si dirà, nella misura del necessario, nei considerandi in diritto.

- I. Con risposta di data 31 maggio 2019 il DECS postula la reiezione del gravame.

In primo luogo l'autorità di prime cure osserva che il presente gravame riprende in sostanza il reclamo evaso con la decisione qui impugnata, ragion per cui rinvia al contenuto della decisione medesima.

Lo stesso indica poi che i ricorrenti non discutono o criticano con argomenti nuovi le posizioni assunte dall'autorità di prime cure, limitandosi a giungere a diverse conclusioni.

In merito alla presunta violazione del diritto di essere sentito o all'uso di testimonianze assunte senza contraddittorio, il DECS ribadisce di non avere mai inteso fondare la decisione su questi mezzi di prova in particolare. Ad

ogni buon conto nelle pregresse decisioni sia il CdS sia il TCA avrebbero avuto modo di confermare che le modalità operative della Commissione d'inchiesta erano corrette e rispettose dei diritti procedurali dei ricorrenti.

Il DECS indica poi che dagli atti traspare che gli stessi ricorrenti nutrono dubbi in merito all'operato dell'Istituto Papi e che nel dubbio gli stessi avrebbero dovuto, secondo la buona etica professionale e nel rispetto della fiducia che il DECS aveva loro concesso, togliere dal loro elenco questa sede d'esame.

Il DECS ritiene poi che quando i ricorrenti indicano che in luogo della revoca il DECS avrebbe potuto obbligare l'Istituto Fogazzaro ad escludere l'Istituto Papi dalla lista delle sedi d'esame, questi si contraddicono. Infatti, a perno della loro difesa i ricorrenti sostengono di non avere alcun potere in merito alla scelta della sede da parte dell'allievo; come si potrebbe quindi vietare qualcosa che, a dire dei ricorrenti, non esiste ?

Il fatto che l'Istituto Papi figuri sulla lista degli istituti d'esame è già un invito a sceglierlo.

Il DECS ribadisce poi che:

- nel formulario agli atti è data la possibilità di indicare una sola sede d'esame; in sostanza tutti gli allievi che scelgono Pomigliano finiscono lì, e tutti al liceo Papi; orbene e sebbene il DECS ammetta che il meccanismo gli è ignoto, tale aspetto non può essere negato;
- non è possibile fare un paragone tra il tasso di riuscita al termine degli esami di ultimo anno in un liceo cantonale e la situazione qui in discussione;
- il pagamento di una tassa d'iscrizione di 3000 euro non corrisponde con quanto pagato in altre sedi d'esame e non sarebbe conforme con le ordinanze ministeriali;
- qualora i ricorrenti avrebbero voluto proporre dei testimoni, lo avrebbero potuto fare in sede di istruttoria; non avendolo fatto in quella sede, essi non possono sollevare tale presunta carenza istruttoria in sede ricorsuale.

In considerazione di tutto quanto sopra il DECS postula quindi la conferma della propria decisione.

Delle altre motivazioni si dirà, nella misura del necessario, nei considerandi in diritto.

L. Con replica di data 7 giugno 2019 i ricorrenti si riconfermano in primo luogo nel loro allegato di ricorso.

Gli stessi ribadiscono che l'operato dell'Istituto Papi può, se del caso, essere oggetto di valutazione unicamente da parte delle competenti autorità italiane. Per quanto attiene al formulario d'iscrizione, essi indicano che il doc. M non corrisponde al formulario menzionato dalla dott.ssa Giunti in sede di interrogatorio. Infatti il primo è un documento interno all'Istituto ricorrente, mentre il secondo un documento d'iscrizione ufficiale italiano.

Essi ribadiscono poi di non avere alcun potere per influenzare la scelta della sede d'esame dei propri allievi, essendo tale competenza dell'Ufficio regionale scolastico italiano.

Anche la tassa di 3000 euro non può dimostrare nulla, disponendo ogni liceo della propria struttura di costo.

I ricorrenti indicano inoltre di aver prodotto le dichiarazioni di più studenti che hanno espletato gli esami a Napoli e che smentiscono quanto sostenuto dal DECS.

Delle altre motivazioni si dirà, nella misura del necessario, nei considerandi in diritto.

M. Con duplica di data 17 giugno 2019 l'autorità di prime cure si riconferma nella propria decisione.

La stessa, dopo aver ribadito che i ricorrenti, di fatto, avrebbero potuto loro sponte escludere l'Istituto Papi dalla lista delle sedi d'esame, senza che questo venisse loro imposto, indica che il documento M è l'unico utilizzato dagli allievi per iscriversi agli esami, che il fatto di proporre solo sei sedi d'esame di fatto limita la possibilità di scelta degli allievi, influenzando la stessa e che il richiedere una tassa di 3000 euro oltre a non essere conforme alle Ordinanze ministeriali è per lo meno più che sospetto.

N. Con triplica di data 26 giugno 2019 i ricorrenti ribadiscono di avere sempre agito in modo corretto, indicando che non era loro compito quello di eventualmente escludere l'Istituto Papi dalla lista degli istituti d'esame, non essendo peraltro il tema "dell'etica professionale" un requisito legale.

I ricorrenti contestano poi che il doc. M sia l'unico formulario che gli studenti utilizzano per iscriversi agli esami, non essendo il modulo ufficiale, situazione peraltro nota al DECS.

Gli stessi contestano poi di condizionare in qualsiasi modo la scelta degli studenti, rispettivamente indicano che nell'elenco da loro fornito sono presenti le sedi a cui gli studenti degli anni precedenti sono stati assegnati.

Anche in merito alla tassa, i ricorrenti ribadiscono che trattasi di scelta autonoma delle sedi d'esame.

O. Con quadruplica di data 18 luglio 2019 il DECS osserva che il tema dell'etica e della professionalità è il fulcro della situazione, in quanto nell'ambito dell'educazione e della formazione dei giovani questo è un tema fondamentale. In questa situazione non può pertanto essere ammesso che un istituto scolastico promuova l'acquisizione di diplomi di studio in modo perlomeno facilitato, oppure semplicemente accetti che dei propri allievi acquisiscano dei diplomi in modo di dubbia correttezza.

Il fatto che l'Istituto Fogazzaro abbia promosso quale sede d'esame l'Istituto Papi risulta del resto in modo inequivocabile dagli atti.

Considerato,

IN DIRITTO:

1. La competenza dello scrivente Consiglio a dirimere la vertenza, dopo esperimento della procedura di reclamo di cui all'art. 73a RLSc è incontestabilmente data. Il ricorso, tempestivo ai sensi dell'art. 68 LPAm è

quindi ricevibile in ordine e può inoltre essere reso sulla base degli atti, senza che si renda necessaria un'ulteriore istruttoria (art. 25 LPAmM).

Per quanto attiene alla potestà ricorsuale dell'Istituto Fogazzaro si osserva che la stessa, come già rilevato da parte del TCA (STA 52.2019.183) appare più che dubbia, visto che nessun elemento agli atti permette di concludere che esso sia dotato di una propria personalità giuridica e che, come tale, disponga della capacità di essere parte e, di conseguenza, di quella per poter agire in giudizio. La questione, lasciata aperta anche da parte del TCA, non merita tuttavia di essere ulteriormente approfondita, visto che in ogni caso la legittimazione attiva della Siani-Colarusso SA è certa: in quanto destinataria della decisione pugnata essa è infatti personalmente e direttamente toccata dalla stessa (art. 65 cpv. 1 LPAmM). Con questa riserva il ricorso, tempestivo, è ricevibile in ordine e può essere evaso sulla base degli atti, senza procedere ad accertamenti istruttori (art. 25 cpv. 1 LPAmM).

2. In primo luogo questo Consiglio ritiene opportuno osservare che contrariamente a quanto sostenuto da parte dei ricorrenti, nulla vietava al DECS di istituire una Commissione d'inchiesta atta a verificare eventuali problematiche in punto al funzionamento dell'Istituto Fogazzaro.

Infatti e sebbene questo Consiglio, autorità gerarchicamente superiore al DECS, si sia espresso, in due occasioni, rispondendo ad altrettante interrogazioni inerenti la tematica delle "maturità a Napoli", nell'ambito delle suddette risposte lo stesso mai si è espresso in modo puntuale, ed ancor meno vincolante per l'autorità inferiore, in punto alla situazione.

In particolare, nell'ambito della risposta 10 ottobre 2018 questo Consiglio ha certo indicato che la legislazione attuale non permetteva di bloccare l'autorizzazione concessa. Quanto sopra si riferiva tuttavia, a non averne dubbi, al fatto che la legislazione scolastica non permetteva di bloccare tale autorizzazione. Ciò non significa, in alcun modo, che il DECS, per il tramite di ulteriori strumenti giuridici, quali, ad esempio, quello dell'abuso di diritto, potesse arrivare a diversa conclusione.

Ma non solo.

Infatti il contenuto della suddetta risposta, adottata nell'ottobre 2018 e quindi quando le autorità si stavano occupando della problematica da poco tempo, risulta essere stato precisato e contestualizzato nell'ambito della risposta 6 febbraio 2019 ad una seconda interrogazione.

Infatti, nell'ambito della suddetta risposta questo Consiglio ha indicato che l'autorizzazione ticinese non si riferiva alla validità o alle modalità con le quali venivano tenuti gli esami di maturità, poiché questi si svolgevano all'estero ed erano quindi di competenza delle autorità italiane, per poi tuttavia precisare che il DECS avrebbe potuto revocare l'autorizzazione all'esercizio qualora fosse stato comprovato che l'Istituto Fogazzaro agiva direttamente affinché gli allievi ottenessero una maturità italiana sulla base



di esami facilitati, per infine concludere che per l'adozione di simile decisione era necessario poggiarsi su delle prove, che una procedura era stata avviata e che a dipendenza dell'esito dell'inchiesta amministrativa si sarebbe potuti giungere fino al ritiro definitivo dell'autorizzazione.

In sostanza e contrariamente a quanto sostenuto da parte dei qui ricorrenti, nell'ambito delle suddette risposte il CdS ha chiaramente lasciato aperta la possibilità al DECS di avviare e svolgere un'inchiesta, a seguito dell'esito della quale lo stesso DECS avrebbe potuto adottare una decisione del tipo di quella che ci occupa.

Ne consegue che la suddetta censura ricorsuale non merita tutela.

3. a. I ricorrenti chiedono poi che venga accertata la nullità, rispettivamente vengano annullati parte dei verbali di interrogatorio assunti da parte della Commissione d'inchiesta, in quanto irriti.

In particolare i ricorrenti osservano che alcuni testi sarebbero stati sentiti senza contraddittorio, che gli stessi sarebbero stati intimiditi, ed ancora che i verbali riportano solo le risposte dei testi ma non le domande loro poste, impedendone quindi una completa e chiara comprensione.

- b. La giurisprudenza ha dedotto, dall' art. 29 cpv. 2 della Costituzione federale della Confederazione Svizzera del 18 aprile 1999 (Cost.; RS 101) il diritto dell'interessato di esprimersi prima che una decisione sia presa a suo sfavore, di fornire prove sui fatti suscettibili di influire sul procedimento, di consultare gli atti di causa, di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi in merito (DTF 132 V 368 consid. 3.1 con rinvii; RDAT II-2003 n. 53 consid. 5.2, I-2000 n. 42 consid. 2b, pure con rinvii).

Il diritto di essere sentito è una garanzia costituzionale di natura formale; la sua violazione implica, di principio, l'annullamento della decisione resa dall'autorità, indipendentemente dalle possibilità di successo nel merito (DTF 132 V 387 consid. 5.1 con rinvii). La giurisprudenza ammette la possibilità di sanare il vizio nell'ambito di una procedura di ricorso, qualora l'autorità di ricorso disponga dello stesso potere di esame di quella decidente (DTF 129 I 129 consid. 2.2.3 con rinvii). La sanatoria deve tuttavia rimanere l'eccezione, segnatamente in presenza di gravi violazioni (DTF 116 V 182 consid. 3c con rinvii). Una riparazione entra inoltre in linea di considerazione solo se la persona interessata non subisca un pregiudizio dalla concessione successiva del diritto di essere sentito, rispettivamente dalla sanatoria (DTF 129 I 129 consid. 2.2.3 con rinvii). In nessun caso, comunque, può essere ammesso che l'autorità pervenga, attraverso una violazione del diritto di essere sentito, ad un risultato che non avrebbe mai ottenuto procedendo in modo corretto (sentenza del Tribunale federale 8C\_321/2009 del 9 settembre 2009, consid. 2.6.1).

In particolare e per quanto concerne l'assunzione delle prove, l'art. 27 cpv. 2 LPAm precisa che le parti hanno il diritto di partecipare all'assunzione

delle prove, con l'eccezione che se l'assunzione rischia di pregiudicare interessi degni di protezione pubblici o privati, l'autorità prende i provvedimenti necessari alla loro tutela.

Di conseguenza (e come del resto già avveniva in passato a seguito del rinvio di cui all'art. 19 cpv. 2 vLPAm alle norme del CPC), anche nel procedimento amministrativo la parte ed il suo patrocinatore possono assistere all'interrogatorio dei testimoni e proporre delle domande (STA.52.2008.290).

Questa partecipazione costituisce difatti un corollario del diritto di essere sentito, sancito all'art. 29 cpv. 2 Cost., e deve pertanto trovare applicazione anche al procedimento amministrativo. Del pari, analogamente a quanto avviene nel processo civile, dev'essere riconosciuta al patrocinatore la possibilità di assistere all'interrogatorio del suo assistito (STA.52.2008.290; cfr. in senso analogo, relativamente al procedimento disciplinare, la sentenza del Tribunale amministrativo del Canton Grigioni 375/86 del 2 settembre 1986, pubbl. in PVG 1986 n. 13, citata anche da PETER HÄNNI, Das öffentliche Dienstrecht der Schweiz, 2.a edizione, Zurigo 2008, pag. 683).

- c. Nel caso di specie dagli atti emerge che la Commissione ha escusso per lo meno parte dei testi senza la presenza dei ricorrenti (e dei loro difensori). Agendo in questo modo questa ha quindi indubitabilmente violato, a più riprese e sotto vari aspetti, il diritto di essere sentito - e di difendersi - dei ricorrenti (STA.52.2008.290), non permettendo in particolare agli stessi di porre le proprie domande, rispettivamente chiedere chiarimenti e precisazioni in merito alle deposizioni.
- d. A ciò aggiungasi che sebbene i ricorrenti non abbiano mai, formalmente, chiesto la ripetizione dell'audizione di alcuni testi assunti senza contraddittorio, gli stessi hanno sempre, e fin dall'inizio, contestato il modo di assunzione dei testi medesimi da parte della Commissione, indicando, più volte, che il valore probatorio di tali testimonianze era da considerarsi nullo e privo di qualsiasi effetto probatorio.

Agli stessi non può quindi essere rimproverato di non aver fatto quanto in loro potere per tutelare i propri interessi, nella misura in cui la conduzione e l'espletamento della procedura d'inchiesta competeva alla Commissione preposta.

- e. Inoltre e come correttamente indicato da parte dei ricorrenti, i verbali di audizione riportano integralmente solo le risposte delle parti ad ipotetiche domande poste loro dalla Commissione, senza tuttavia che siano riportate le domande loro poste, ciò che le rende ancor più fragili.
- f. Se ne deve pertanto concludere che le audizioni testimoniali dei signori René e Camille Rosenfeld, Andreas Zwissig, Mario Jäggli, Marcello Loiacono Raschio, Sergio Morandi ed Alessandro Magrassi, assunte i giorni

di martedì 6 e mercoledì 7 febbraio 2019 senza che alle parti sia stato garantito il contraddittorio, non possono essere considerate nell'ambito della presente procedura, in quanto irrite.

- g. A ciò aggiungasi, ad ogni buon conto, che lo stesso DECS indica, nella propria decisione, che la stessa non si fonda sulle deposizioni raccolte dalla Commissione, tranne in un'unica eccezione, rispettivamente ribadisce, nella propria risposta di causa, di non avere mai inteso fondare la stessa sulle testimonianze in particolare, con la conseguenza che la decisione poggia solo in modo del tutto marginale sulle testimonianze medesime.

Per questo motivo ed anche per ragioni di economia processuale, questo Consiglio ritiene non vi siano gli estremi per l'annullamento dell'intera procedura da un lato in considerazione del valore probatorio che il DECS medesimo dà alle suddette testimonianze e dall'altro nella misura in cui la decisione poggia comunque anche su altri elementi.

4. Entrando nel merito si osserva, come del resto ammesso da tutte le parti in causa fin dall'inizio della procedura, che l'Istituto Fogazzaro risponde alle condizioni previste dalla legislazione scolastica.

Infatti, ai sensi dell'art. 86 della legge della scuola *"l'apertura e l'esercizio di scuole medie superiori private sono subordinati all'autorizzazione del Consiglio di Stato.*

*Chi intende aprire una scuola media superiore privata deve presentare al Consiglio di Stato un'istanza accompagnata dai seguenti documenti: atto d'origine, atto di nascita, certificato di sanità e estratto del casellario giudiziale. Tale obbligo si estende a tutti i docenti e al direttore della scuola i quali devono inoltre presentare i titoli di idoneità alla professione.*

*L'edificio e i locali in cui l'insegnamento è impartito devono rispettare le norme della legge sulla promozione della salute e il coordinamento sanitario del 18 aprile 1989".*

Dal canto suo l'art. 73 a del Regolamento della legge della scuola prevede che *"l'autorizzazione all'apertura e all'esercizio di scuole private deve essere richiesta al Dipartimento presentando un'istanza motivata.*

*Per le scuole dell'obbligo l'istanza deve contenere in particolare la descrizione del progetto pedagogico, che deve essere congruente con quanto disposto dalla legge, ed un piano economico che attesti la sostenibilità finanziaria della scuola a medio termine.*

*All'istanza vanno allegati i documenti previsti dalla legge (art. 82 cpv. 4 e 5, 83 cpv. 1 e 2, 86 cpv. 2), nonché un'attestazione di idoneità dei locali giusta gli art. 82 cpv. 6 e 86 cpv. 3 della legge.*

*La decisione sul rilascio dell'autorizzazione, che ha una durata massima di quattro anni e può sempre essere rinnovata seguendo la procedura ordinaria, sulla sua limitazione e sulla sua revoca compete al Dipartimento.*

*È data facoltà di reclamo allo stesso Dipartimento".*

In sostanza ed ai sensi della legislazione scolastica attualmente in vigore, nel nostro Cantone una scuola media superiore privata può operare a fronte

di requisiti di natura prettamente formali, senza che lo Stato debba operare delle verifiche sulla qualità dell'insegnamento o sul progetto pedagogico.

Tale aspetto, che emerge chiaramente in modo inconfutabile dalla legislazione scolastica, non è in alcun modo messo in discussione dalle parti nell'ambito della procedura che ci occupa.

5. A fronte del suddetto quadro legale e nella misura in cui al DECS erano giunte informazioni in merito al fatto che l'Istituto Fogazzaro, collaborando con l'Istituto Papi di Pomigliano d'Arco, avrebbe potuto favorire l'ottenimento di diplomi facilitati ai propri allievi, quest'ultimo ha dato il via ad una serie di indagini sull'operato dell'Istituto Fogazzaro medesimo, onde verificare se fosse ancora opportuno permettere al suddetto Istituto di operare nel nostro Cantone.

In particolare le suddette verifiche, affidate ad una Commissione d'inchiesta, avrebbero dovuto stabilire se l'attività profusa dall'Istituto Fogazzaro fosse ammissibile, in particolar modo analizzando la situazione sotto il profilo dell'abuso di diritto.

6. La nozione di abuso di diritto, dedotta dal principio della buona fede, trova applicazione anche nel diritto amministrativo. Vi è in particolare abuso di diritto quanto un istituto giuridico viene utilizzato in modo contrario al suo stesso scopo, in maniera tale che il divario tra il diritto esercitato e l'interesse che si intende proteggere sia manifesto. La regola sul divieto di abuso di diritto autorizza il giudice a correggere gli effetti della legge in determinati casi in cui l'esercizio di un diritto creerebbe un'ingiustizia manifesta; la sua applicazione deve tuttavia rimanere restrittiva, eccezionale e conciliarsi con le finalità volute dal legislatore (A. Scolari, Diritto amministrativo, parte generale, 2 ed. ad 664 ss).

In sostanza l'abuso di diritto consiste nel prevalersi di un diritto in circostanze tali che il risultato ottenuto sia inammissibile. E' difficile dare una definizione generale dell'abuso di diritto in quanto l'art. 2 cpv. 2 CC è formulato alla stregua di una clausola generale che deve essere concretizzata.

Anche se di regola trova applicazione il principio *dura lex sed lex*, l'art. 2 cpv. 1 CC permette al giudice, in circostanze eccezionali, di non dare effetto a un diritto invocato.

Questa norma introduce un parametro di natura etica nell'ordine giuridico, portando a una distinzione tra l'esistenza formale di un diritto e la sua giustificazione materiale.

L'importanza della preminenza eccezionale dell'ordine pubblico e dei buoni costumi rispetto ad un diritto formalmente esistente viene ammesso anche dal Tribunale federale, che classifica il divieto dell'abuso di diritto come un elemento dell'ordine pubblico svizzero.

L'abuso di diritto è tuttavia un mezzo straordinario spesso invocato ma raramente ammesso; infatti i tribunali fanno prova di molta prudenza

nell'ammettere, in un caso concreto, che l'esercizio di un diritto è abusivo, in quanto questa eccezione permette di limitare o addirittura impedire l'esercizio di un diritto sancito dalla legge (Code Civil I, Commentaire Romand, Pichonnaz-Foëx, ad. 20 ss).

In sostanza, se deve quindi essere ammesso che una parte non può abusare di una facoltà concessagli dalla legge per raggiungere uno scopo diverso da quello per il quale era stato creato (B. Knapp, Précis de droit administratif, 4 ed, ad. 507), l'applicazione di tale principio, che deve avvenire di caso in caso, può essere ammessa unicamente in modo restrittivo ed eccezionale.

7. A questo punto resta pertanto da determinare se, nel caso di specie, sussistano o meno gli estremi per invocare l'abuso di diritto.

Dagli atti emerge, come precedentemente indicato, che il DECS, venuto a conoscenza di sospetti e dubbi in punto all'attività svolta da parte dell'Istituto Fogazzaro, per quanto atteneva in particolare ad un presunto sistema posto in essere al fine di permettere agli allievi dell'ultimo anno di ottenere, per il tramite dell'Istituto Papi di Napoli, dei diplomi in modo facilitato, ha deciso di dare avvio a delle indagini al fine di verificare se quanto sopra corrispondesse o meno al vero.

In particolare il DECS ha deciso di istituire una Commissione incaricata di svolgere la suddetta indagine.

La suddetta Commissione ha quindi dato immediatamente il via alle proprie indagini, procedendo da un lato all'audizione di alcuni testi, secondo le modalità in precedenza descritte, rispettivamente chiedendo ai rappresentanti dell'Istituto Fogazzaro di presentare una lunga serie di documenti al fine di verificare la natura dell'attività svolta ed eventuali aspetti che potessero suffragare i dubbi sopra espressi.

In considerazione dell'esito delle indagini e sebbene la Commissione incaricata di svolgere l'inchiesta non abbia redatto un rapporto finale in merito al proprio operato ed in merito alle risultanze dell'inchiesta medesima, il DECS ha quindi deciso di revocare l'autorizzazione rilasciata all'Istituto Fogazzaro ad operare quale scuola media superiore privata.

In sostanza il DECS, con la propria decisione di data 4 aprile 2019 è giunto alla conclusione che il fatto che centinaia di studenti optavano per un liceo privato che si trovava a quasi mille chilometri dal loro domicilio, dovendosi recare in loco ben tre volte di regola in aereo con relativi pernottamenti, era inverosimile se non assurdo e poteva essere giustificato solo dal fatto che vi era un sistema collaudato, al centro del quale si collocava l'Istituto Fogazzaro, volto a garantire agli studenti ticinesi l'ottenimento di attestati di maturità in modo agevolato, attraverso il liceo G. Papi di Pomigliano.

Il DECS ha inoltre fondato la propria decisione sul fatto che l'istituto Fogazzaro era il perno del meccanismo e che il fenomeno del "diplomificio"

era ben noto in Italia. Ciò sarebbe del resto stato confermato anche dal sistema degli "anni passerella".

A comprova di quanto sopra il DECS indicava che dall'inchiesta era emerso che:

- l'Istituto bloccava le camere d'albergo per gli allievi;
- l'inoltro dei formulari d'iscrizione avveniva tramite l'Istituto Fogazzaro;
- vi era un rappresentante dell'istituto a Napoli durante gli esami;
- i diplomi venivano trasmessi tramite l'Istituto;
- la trasferta era gestita dall'Istituto Fogazzaro;
- vi erano contatti tra il liceo Papi e l'istituto Fogazzaro in merito al piano d'insegnamento;
- era prevista una tassa di 3000 euro in assenza di prove tecniche di laboratorio;
- vi era una procura che autorizzava i responsabili dell'istituto a rappresentare gli allievi.

A mente del DECS l'Istituto Fogazzaro gestiva quindi integralmente il processo volto all'ottenimento di titoli di studio presso il liceo Papi in modo attivo.

Infine e pur in assenza di provvedimenti sanzionatori da parte delle autorità italiane, il DECS riteneva che i tassi di riuscita, la concentrazione di studenti, il fenomeno noto come diplomificio, le modalità degli esami sopra descritte, erano elementi tali da ritenere che il liceo Papi fosse una fabbrica di diplomi, con la conseguenza che l'Istituto Fogazzaro sfruttava l'autorizzazione di cui disponeva per offrire servizi irregolari, in quanto finalizzati a procurare titoli abusivi.

Chiamato poi ad evadere il reclamo dei qui ricorrenti, con decisione 14 maggio 2019 il DECS ha precisato che:

- la decisione non sostiene mai che l'Istituto Fogazzaro favorisca la scelta dei propri studenti per l'ottenimento di maturità italiane abusive per il tramite dell'Istituto Papi;
- la decisione non interpreta mai le conclusioni dell'inchiesta quale legame strutturale, organizzativo, economico tra i ricorrenti e l'istituto campano;
- la decisione non si fonda sulle deposizioni raccolte dalla Commissione, tranne in un'unica eccezione, su fatti peraltro mai contestati dai ricorrenti;
- la decisione non poggia sulla qualità dell'insegnamento dispensata dall'Istituto Fogazzaro;

per poi ribadire, sostanzialmente, precisandole, le motivazioni sopra espresse.

8. A mente di questo Consiglio, dalla documentazione agli atti, ed in particolare dall'inchiesta condotta, non emergono elementi probatori sufficienti a giustificare un provvedimento del tipo di quello adottato, nel caso di specie, da parte del DECS.

a. In primo luogo, e lo si ribadisce, le prove testimoniali assunte senza contraddittorio, non possono essere considerate valide nell'ambito della

procedura che ci occupa, con la conseguenza che non possono essere considerate quali elementi probatori.

A ciò aggiungasi che ad ogni buon conto lo stesso DECS, nella propria decisione, indica che la decisione non si fonda sulle deposizioni raccolte dalla Commissione, tranne in un'unica eccezione, per poi precisare, nella propria risposta di causa che *"il DECS ha più volte sottolineato che non ha mai inteso fondare la sua decisione su questi mezzi di prova in particolare e così è in effetti"*.

Inoltre e lo si ribadisce, il fatto che i verbali di audizione riportino solo le risposte delle parti, senza indicazione delle domande loro poste, avrebbe comunque reso tali audizioni fragili e di discutibile interpretazione.

A ciò aggiungasi, a titolo abbondanziale, che ad ogni buon conto anche qualora si fossero considerate, nel merito, le suddette testimonianze, dalle stesse non sarebbero comunque emersi elementi probatori sufficientemente concreti, concordanti e solidi da giustificare un provvedimento del tipo di quello che ci occupa.

Prova ne sia che nemmeno il DECS ha inteso fondare la propria decisione sulle audizioni raccolte.

Infine si osserva che agli atti vi sono delle prese di posizioni di allievi (certo presentate quali prove di parte) che tuttavia contestano e smentiscono in buona parte il contenuto delle suddette testimonianze per quanto attiene in particolare allo svolgimento degli esami a Pomigliano d'Arco.

- b. Il DECS ha poi fondato la propria decisione su una serie di elementi che dimostrerebbero, a suo modo di vedere, come l'Istituto Fogazzaro sarebbe al centro di un sistema collaudato volto a garantire a studenti ticinese l'ottenimento di attestati di maturità in modo agevolato, indicando tutta una serie di aspetti, quali il fatto di bloccare le camere d'albergo per gli allievi, l'inoltro dei formulari d'iscrizione, la presenza di un rappresentante dell'istituto a Napoli durante gli esami, il fatto che i diplomi venivano trasmessi tramite l'Istituto, il fatto che la trasferta era gestita dall'Istituto Fogazzaro ed ancora che vi erano contatti tra il liceo Papi e l'Istituto Fogazzaro in merito al piano d'insegnamento e che vi era una procura che autorizzava i responsabili dell'istituto a rappresentare gli allievi, quali dimostrazione di tale sistema.

A mente di questo Consiglio i suddetti elementi non possono tuttavia essere considerati tali da permettere di giungere alla conclusione a cui è giunto il DECS.

Infatti, e pur ammettendo che l'Istituto Fogazzaro, oltre a gestire la formazione degli allievi, durante l'anno scolastico, nel nostro Cantone, fornisca ai propri allievi anche una sorta di servizio di assistenza e accompagnamento nella fase degli esami da svolgere all'estero (tale aspetto non è del resto contestato nemmeno dai ricorrenti, che ammettono di fornire ai propri allievi i suddetti servizi); questo Consiglio ritiene che non vi sia, tutto sommato, nulla di strano nel fatto che un istituto scolastico privato accompagni i propri allievi non solo nell'ambito della fase formativa

in Ticino, ma anche nella fase di gestione ed organizzazione degli esami che, tenendosi all'estero, impongono il rispetto di aspetti di natura organizzativa e burocratica non nota agli allievi.

A ciò aggiungasi che non vi è prova alcuna del fatto che gli allievi che decidono di svolgere gli esami a Napoli beneficino di un supporto diverso da quello fornito agli allievi che decidono di svolgere gli esami in altre sedi scolastiche, se non per aspetti di natura logistica (quali, ad esempio, l'alloggio) che si pongono, per evidenti motivi, solo per gli allievi che sostengono gli esami in sedi più lontane dal proprio domicilio.

In sostanza questo Consiglio ritiene che il suddetto servizio di accompagnamento degli allievi, che evidentemente deve e può avvenire solo successivamente alla scelta della sede d'esame che compete in primis all'allievo stesso e poi dalla competente autorità italiana (ed in questo senso si osserva che agli atti non vi sono elementi concreti che permettano di ritenere con la dovuta sicurezza o comunque verosimiglianza che l'Istituto Fogazzaro indirizzi direttamente o indirettamente i propri allievi verso la sede d'esami di Pomigliano d'Arco), rientri nell'ambito dei compiti che un istituto scolastico privato che prepara i propri allievi per lo svolgimento di esami all'estero, possa fornire agli stessi.

c. Analoga conclusione si impone anche per quanto attiene alla tassa d'iscrizione agli esami di 3000 euro. Infatti, ed al di là del fatto che la gestione della suddetta tassa compete esclusivamente all'Istituto Papi, dagli atti non emergono elementi che possano dimostrare, con un sufficiente grado di attendibilità, che il fatto di richiedere la suddetta tassa significhi avere la certezza di superare gli esami. Del resto, ad oggi e per quanto emerge dalla procedura che ci occupa, le competenti autorità italiane non sono mai intervenute in merito a tale aspetto.

d. Il DECS sostiene poi che, di fatto, gli allievi indicavano una sola sede d'esame, quasi sempre l'Istituto Papi di Pomigliano d'Arco.

Tuttavia, anche in merito a tale aspetto non vi sono, a mente di questo Consiglio, elementi che permettano di giungere, con il sufficiente grado di certezza, a concludere che l'Istituto Fogazzaro versi in una situazione di abuso di diritto.

Infatti, se è vero che agli atti vi è un formulario interno all'Istituto Fogazzaro dal quale sembra che gli allievi, di fatto, indicano una sola sede d'esame, rispettivamente se nell'ambito del verbale di audizione 8 febbraio 2018 la signora Giunti indichi che di regola l'indicazione di un istituto nel modulo ufficiale è sufficiente o quanto meno accettato, precisando che anche nel modulo ufficiale viene registrata *"la preferenza o fino a tre preferenze"* (confermando pertanto che anche nel modulo ufficiale può essere indicata anche una sola preferenza) deve essere osservato che la decisione in merito all'attribuzione spetta sempre e comunque alla competente autorità italiana.



Infatti, agli atti vi sono gli scritti del MIUR, Ufficio Scolastico Regionale per la Campania, dai quali emerge come effettivamente l'attribuzione degli allievi alle diverse sedi d'esame viene effettuata da parte della competente autorità italiana.

Inoltre, dagli atti, ed in particolare dall'inchiesta, non emerge in alcun modo che l'Istituto Fogazzaro abbia una parte attiva nella scelta della sede d'esame da parte dei propri allievi; la chiara e costantemente ribadita tesi dei ricorrenti, secondo cui, ad ogni buon conto, la scelta della sede d'esame compete esclusivamente all'allievo e poi all'autorità italiana, non ha potuto, nell'ambito dell'inchiesta che ci occupa, essere smentita.

Prova ne sia che lo stesso lo stesso DECS, nella propria decisione del 14 maggio 2019, ammette di non avere mai sostenuto che l'Istituto Fogazzaro favorisca la scelta dei propri studenti per l'ottenimento di maturità italiane abusive per il tramite dell'Istituto G. Papi di Pomigliano d'Arco.

- e. Anche il fatto che molti (ma non tutti) gli studenti dell'Istituto Fogazzaro indichino, quale (prima) scelta per lo svolgimento degli esami, l'Istituto Papi di Pomigliano d'Arco ed ancora che dopo essere stati assegnati al suddetto Istituto, il tasso di riuscita degli stessi sia estremamente elevato, non può portare a diversa conclusione.

Certo questo Consiglio non nega, alla luce degli atti, che la suddetta situazione possa apparire per lo meno dubbia, tuttavia, e lo si ripete, al fine di giustificare l'esistenza di un abuso di diritto, l'autorità deve disporre di indizi seri, concreti e convergenti.

A tale proposito e lo si ribadisce, lo stesso DECS, nella propria decisione del 14 maggio 2019, ammette di non avere mai sostenuto che l'Istituto Fogazzaro favorisca la scelta dei propri studenti per l'ottenimento di maturità italiane abusive per il tramite dell'Istituto G. Papi di Pomigliano d'Arco.

In sostanza, e lo si ribadisce, ai fini del presente giudizio l'autorità non ha saputo dimostrare in modo sufficiente, per il tramite della propria inchiesta, che l'Istituto Fogazzaro sia effettivamente parte attiva nella scelta dei propri allievi, ed ancor meno che l'Istituto medesimo condizioni o guidi la scelta dei propri allievi, abusando quindi del proprio diritto.

- f. Anche in merito al sistema degli anni "passerella", si deve giungere ad analogo conclusione.

Infatti anche in merito a tale aspetto non si può fare altro che osservare che (oltre al fatto che il suddetto sistema non risulta essere illegale) dalla documentazione agli atti non emerge che la formazione erogata dall'Istituto Fogazzaro sia stata oggetto di analisi da parte della Commissione, rispettivamente che dall'inchiesta sia emerso che la formazione erogata dall'Istituto Fogazzaro non sia di qualità o non sia corretta.

Del resto, ed al di là di affermazioni di natura generale, anche in merito a tale aspetto il DECS indica in modo chiaro, nella propria decisione, che la

stessa non poggia sulla qualità dell'insegnamento dispensato dall'Istituto Fogazzaro.

9. In considerazione di quanto sopra questo Consiglio ritiene che i suddetti elementi, sia presi singolarmente, sia presi nel loro insieme, non possono essere considerati sufficienti a dimostrare che l'Istituto Fogazzaro si sia posto in una situazione di abuso di diritto, nel senso che questi sfrutta l'autorizzazione concessagli da parte del DECS al fine di favorire l'ottenimento di diplomi di maturità italiani tramite il liceo di Pomigliano d'Arco in modo facilitato o addirittura abusivo.

Infatti ed ancorché possa essere ammesso che l'analisi dei suddetti elementi, nella loro globalità, possa far sorgere alcuni dubbi, determinante, ai fini del presente giudizio, è il fatto che l'autorità di prime cure non è stata in grado di assumere elementi di prova sufficienti a dimostrare che l'Istituto Fogazzaro versi in una situazione di abuso di diritto, sfruttando in particolare l'autorizzazione concessagli in base all'art. 86 LSc per offrire servizi irregolari, in quanto finalizzati a procurare titoli abusivi.

Infatti e lo si ripete, onde poter giustificare l'adozione di una decisione fondandosi sull'abuso di diritto, l'autorità deve disporre di elementi probatori estremamente chiari e concordanti, situazione che non si realizza nel caso di specie.

Tale conclusione si impone, a maggior ragione, se si considera che la decisione che ci occupa prevede la revoca generale dell'autorizzazione ad esercitare ad un Istituto scolastico regolarmente autorizzato sulla base della legislazione scolastica vigente, avendo quindi un impatto certo non trascurabile sull'Istituto medesimo.

Infatti, più un provvedimento risulta essere incisivo per il suo destinatario, più gli elementi di prova a giustificazione dello stesso devono essere solidi ed inequivocabili, situazione che, nel caso concreto, non è realizzata.

10. Tuttavia questo Consiglio ritiene proporzionato imporre la condizione secondo cui l'Istituto Fogazzaro dovrà lasciare ai propri studenti la totale libertà di scelta, evitando di influenzare la scelta dell'Istituto d'esame sostenendo o favorendo in modo diretto o indiretto istituti in particolare, ed inoltre dovrà mettere a disposizione degli studenti una lista di istituti d'esame più ampia possibile, escludendo dalla stessa l'Istituto Papi di Pomigliano d'Arco.

Se ne deve pertanto concludere che, alla suddetta condizione, la decisione su reclamo n. 86 di data 14 maggio 2019 del DECS, che conferma la precedente decisione n. 61 di data 4 aprile 2019, deve essere annullata.

Non si preleva tassa di giudizio; le ripetibili seguono la soccombenza (art. 47-49 LPAm).

PER QUESTI MOTIVI:

vista LPAm, la LSc, il RLSc, il CC, dottrina e giurisprudenza, nonché ogni altra legge applicabile alla fattispecie;

DECIDE:

1. Il ricorso è **parzialmente accolto**.  
Di conseguenza la decisione impugnata è **annullata** alla seguente condizione:
  - l'Istituto Fogazzaro dovrà lasciare ai propri studenti la totale libertà di scelta, evitando di influenzare la scelta dell'Istituto d'esame sostenendo o favorendo in modo diretto o indiretto istituti in particolare, ed inoltre dovrà mettere a disposizione degli studenti una lista di istituti d'esame più ampia possibile, escludendo dalla stessa l'Istituto Papi di Pomigliano d'Arco.
  
2. Non si preleva tassa di giustizia.  
L'autorità di prime cure verserà ai ricorrenti, rappresentati da un legale, fr. 2'000.-- (duemila) a titolo di ripetibili.
  
3. Contro la presente decisione è data facoltà di ricorso al Tribunale cantonale amministrativo, Lugano, nel termine di 30 giorni dalla notifica.
  
4. Intimazione: (Invio per raccomandata)
  - all'Istituto Fogazzaro ed a Siani-Colarusso SA, Breganzona, per il tramite dello Studio Legale Bernasconi Martinelli Alippi & Partners, Via Lucchini 1, 6901 Lugano.  
Comunicazione: (Invio per posta interna)
  - al Dipartimento dell'educazione, della cultura e dello sport, Direzione, Residenza (decs-dir@ti.ch);
  - al Servizio dei ricorsi del Consiglio di Stato (can-srsc@ti.ch).

PER IL CONSIGLIO DI STATO

Il Presidente:

  
Christian Vitta

Il Cancelliere:

  
Arnoldo Coduri

