16

Prof. Avv. Antonio Baldassarre
Presidente emerito della Corte Costituzionale
Piazza Mignanelli 3, 00187 Roma Tel. 06/6793... Fax 06/6793...

Roma, 14 ottobre 2014

Spett.le
Università Popolare degli studi di Milano
C.so Buenos Aires, 65
Milano

Oggetto: parere relativo al contenuto della nota MIUR 28 luglio 2014, prot. n. 20736.

In riscontro alla Vostra cortese richiesta di parere, mi pregio significare quanto appresso.

1. Dalla documentazione sottoposta al mio esame, apprendo che codesta Università è ufficialmente affiliata alla *University of United Popular Nations* con sede a Ouagadougou ed è partner dell'*Università di Stato di Ouagadougou* (Burkina Faso) nonché dell'*Università statale di Bouakè* (Costa d'Avorio).

Quale Università popolare è membro della Confederazione nazionale delle Università popolari italiane la cui personalità giuridica, in data 21 maggio 1991, è stata riconosciuta dal D.M. di pari data in G.U. 30 agosto 1991, n. 203.

Stante quanto mi risulta sulla base della documentazione esaminata, inoltre, codesta Università è iscritta nell'anagrafe nazionale delle ricerche, con codice definitivo 58241FKP ed è censita, quale Università (codice 803), al MIUR nell'anagrafe degli Istituti di insegnamento accademico.

Apprendo, infine, che, approfondita l'assoluta peculiarità del caso in parola in ragione dello *status* di "*Università popolare*" *ex* D.M. 21 maggio 1991 e affiliata ad Ateneo estero, il M.I.U.R. accoglieva l'istanza 5 ottobre 2011 prot. n.

564, *"prendendo atto che l'UPS potesse formare e rilasciare titoli accademici per conto delle sopra citate Università"* (presa d'atto 14 ottobre 2011, prot. n. 313).

Tale posizione, deve ritenersi sempre in ragione dell'evidente unicità del caso, risultava oggetto di ben due "*approfondimenti*" a cura della Segreteria tecnica del Sottosegretario con i quali si chiariva che *"la presa d'atto 14 ottobre 2011, prot. 313 (...) è un provvedimento amministrativo che concede la capacità giuridica di esercizio delle funzioni (...) all'Università popolare degli Studi di Milano (...) di elargizione della formazione degli insegnamenti e del rilascio dei titoli accademici nel territorio italiano (...) in conformità ed in linea con la Convenzione di Lisbona e delle Direttive dell'Unione europea recepite nel nostro ordinamento"*.

Stante quanto mostratomi, il medesimo M.I.U.R., dapprima con nota 6 agosto 2012, n. 1130 riscontrata prontamente da codesta Università popolare con opportuni chiarimenti e, difatti, priva di ulteriore seguito e, da ultimo, con nota 28 luglio 2014, ha diffidato la stessa Università "*a rimuovere dal proprio sito internet ogni riferimento ad attività riservate esclusivamente alle Università degli studi*" ed "*all'eventuale rilascio di titoli accademici*" anche in quanto *"il riferimento fatto da codesta Istituzione a una presa d'atto ministeriale non possiede conseguentemente alcun valore giuridico"*.

Sulla base di tale documentazione e di tali premesse, mi si chiede di valutare la portata della nuova posizione ministeriale e di chiarire se codesta "Università popolare", anche con riguardo alla presa d'atto 14 ottobre 2011, prot.

313 e agli approfondimenti tecnici di pari data, possa svolgere attività di formazione e di rilascio dei titoli accademici.

2. In via preliminare appare doveroso comprendere la portata della nota 28 luglio 2014 e valutare se da essa possa ricavarsi un immediato onere di codesta Università ad ottemperare al contenuto precettivo in essa contenuto.

Così non appare.

È noto, infatti, in base al principio generale del "*contrarius actus*", ormai consacrato dall'art. 21 *quinquies* L. n. 241/1990, che la revoca di un provvedimento amministrativo deve essere disposta, di regola, dallo stesso organo che l'ha emanato (*ex plurimis*, T.A.R. Umbria, 20 luglio 1994, n. 523; T.A.R. Sicilia-Palermo, Sez. I, 29 aprile 1991, n. 244). La nota di diffida in parola, dunque, non pare in grado di sovvertire l'assetto di interessi di cui alla presa d'atto del 14 ottobre 2011.

È assolutamente pacifico, peraltro, che *"secondo il principio del* contrarius actus, *nell'esercizio del potere di autotutela il provvedimento dell'amministrazione tendente alla rimozione di precedente atto esistente ed efficace deve essere adottato con le medesime formalità procedimentali seguite per l'adozione dell'atto rimosso: pertanto, l'amministrazione è tenuta a porre in essere un procedimento gemello di quello a suo tempo seguito per l'adozione dell'atto revocando, richiedendosi una speculare, quanto pedissequa, identità dello svolgimento procedimentale"* (Cons. Stato, Sez. V, 27 settembre 2004, n. 6291).

Il provvedimento di "presa d'atto", peraltro, è adottato dal Sottosegretario di Stato del Ministero con delega al "*diritto allo studio universitario*", all'"*istruzione post secondaria, educazione ed istruzione permanente degli adulti*" e "*tematiche relative al rapporto tra titoli di studio e accesso al lavoro e alle professioni*" con espressa delega (art. 3 del D.M. 6 agosto 2010, in G.U. n. 258 del 4 novembre 2010) *"a firmare gli atti relativi alle materie di propria competenza"*.

Anche sul punto, pertanto, risulta non contestabile che la competenza all'adozione di un provvedimento che disponga diversamente rispetto agli attuali assetti non possa essere di matrice dirigenziale.

2.1. Né, d'altra parte, come sembra paventarsi, può ritenersi che tale presa d'atto sia un provvedimento amministrativo inesistente (*"non possiede alcun valore giuridico"*).

A ben vedere sembra dimenticarsi che l'istituto, proprio in tema di nuova creazione di istituzione scolastica, della "*presa d'atto*" è tipizzato dal legislatore su espressa indicazione conforme della Corte costituzionale (19 giugno 1958, n. 36).

La fonte normativa primaria è costituita dalle disposizioni contenute nell'art. 352 del D.L. 16 aprile 1994, n. 297 secondo cui il gestore non ha un obbligo di notifica dell'istituzione scolastica aperta, ma la facoltà di comunicare all'Amministrazione scolastica l'iniziativa assunta; e ciò allo scopo di ottenere una *"presa d'atto"* del regolare funzionamento.

Prof. Avv. Antonio Baldassarre
Presidente emerito della Corte Costituzionale
Piazza Mignanelli 3 00187 Roma Tel. 06/6990990 Fax 06/6990999

La *"presa d'atto"*, quindi, si configura quale provvedimento amministrativo, attivato su istanza di parte e realizza un potere-dovere di vigilanza che si conclude con un semplice accertamento dichiarativo (in tal senso anche la circolare ministeriale n. 214 prot. n. 9405 del 18 settembre 1994 - paragrafi 1, 2, 3).

Nella specie, pertanto, la scelta per l'attuazione, l'uso e diremmo l'attivazione dello strumento della *"presa d'atto"*, è dettata proprio dal M.I.U.R. a seguito dei lunghi approfondimenti nell'ambito del procedimento volto alla conclusione del procedimento che portò all'emanazione della nota 14 ottobre 2011 e dei successivi *"approfondimenti"* tecnici. E ciò, a parere di chi scrive, in maniera corretta con riguardo alla specifica peculiarità dello *status* di Università popolare che è, anche, affiliata di Atenei esteri per i quali è in grado di rilasciare i relativi titoli. Nella specie, infatti, è oltremodo evidente, per quanto appare dai contenuti della "presa d'atto", dei successivi approfondimenti, e per ultimo dall'emanazione della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana di avviso apertura facoltà studenti in sessione dedicata a Università ed altri enti di istruzione, che ha dato luogo alla capacità giuridica d'esercizio senza alcuna contestazione, che la scelta per tale procedimento è stata dettata in ragione delle peculiari modalità di insegnamento dell'Università popolare per le quali, invero, non esiste alcun procedimento tipico vigente.

Proprio per tale peculiare *status*, vedremo correttamente, il Ministero ha preferito l'utilizzo di tale atto tipico amministrativo in alternativa rispetto al procedimento di filiazione o a quello di cui al D.M. n. 214/2004.

Prof. Avv. Antonio Baldassarre
Presidente emerito della Corte Costituzionale
Piazza Mignanelli 3, 00187 Roma Tel. 06/6991196 Fax 06/6991925

Sulla base di tali premesse, sgombrato il campo da eventuali ipotesi di inesistenza giuridica del provvedimento in parola, non v'è dubbio che, sino ad un eventuale annullamento in autotutela delle note 14 ottobre 2011, l'Università popolare può legittimamente ritenere di essere in possesso della "*capacità giuridica di esercizio delle funzioni (...) di elargizione della formazione degli insegnamenti e del rilascio dei titoli accademici nel territorio italiano (...) in conformità ed in linea con la Convenzione di Lisbona e delle Direttive dell'Unione europea recepite nel nostro ordinamento*".

D'altra parte, appare ormai acquisito in giurisprudenza che "*l'art. 21 septies, L. n. 241 del 1990, ha codificato la categoria concettuale del provvedimento amministrativo nullo, includendo nelle ipotesi di nullità anche i casi di mancanza di uno degli elementi essenziali dell'atto, che vanno individuati, in assenza di una esplicita indicazione legislativa, secondo le nozioni sostanziali di derivazione civilistica, concernenti il contratto e il negozio giuridico. Il provvedimento amministrativo, pertanto, può considerarsi assolutamente nullo o inesistente solo nelle ipotesi in cui esso sia espressamente qualificato come tale dalla legge (...). Non può, invece, parlarsi di inesistenza o nullità dell'atto allorché si discuta unicamente dei vizi del procedimento che lo ha preceduto, e perciò delle modalità di esercizio del potere che fa capo all'Amministrazione e di cui questa si è avvalsa. In tali ipotesi, l'atto finale rimane integro nei suoi elementi essenziali e costitutivi, potendosi discutere solo della conformità a legge del complessivo comportamento osservato dall'autorità (legittimità) tenendo presente che, la radicale nullità dell'atto, a meno che non sia espressamente ed*

inequivocabilmente disposta da una norma primaria, ricorre soltanto quando l'atto costituisca manifestazione di poteri spettanti ad organi che operino in settori del tutto diversi, ovvero sia destinato a spiegare efficacia al di fuori dell'area fisica su cui insiste l'ente territoriale di cui tali organi facciano parte" (T.A.R. Lazio, Sez. II, 18 giugno 2012, n. 5587).

2.2. Solo all'esito di un procedimento di secondo grado, peraltro, potrà valutarsi la portata e la scelta dell'Amministrazione circa l'eventuale annullamento in autotutela della "presa d'atto", al momento neanche larvatamente annunciata.

In tale sede, peraltro, dovrebbe motivarsi circa la prevalenza dell'interesse pubblico sotteso al *revirement*, rispetto a quello del pubblico affidamento di discenti, docenti e, più in generale, dell'intera Università popolare. Ed infatti, *"ai fini dell'esercizio del potere di autotutela, ex art. 21-nonies, l. 7 agosto 1990, n. 241, la comparazione tra l'interesse pubblico e quello privato è necessaria nel caso in cui l'esercizio di autotutela discenda da errori di valutazione dovuti all'amministrazione pubblica"* (Cons. St., Sez. VI, 6 dicembre 2013, n. 5854).

3. Gli argomenti utilizzati per analizzare la natura della nota-diffida 28 luglio 2014 del M.I.U.R. possono invero essere trasposti nell'analisi di merito della vicenda, confermando la bontà della soluzione adottata con la presa d'atto ministeriale del 2011 e dei successivi "approfondimenti tecnici".

A differenza di quanto sembra essere percepito dal M.I.U.R. in tale ultima nota, è pacifico e mai contestato neanche nell'ambito del precedente

procedimento conclusosi con la "*presa d'atto*" che l'Università popolare non rilasci alcun titolo accademico italiano quale Ateneo "*privato o pubblico*" e nemmeno da Ateneo straniero che esercita in Italia come previsto dal D.M. n. 214/2004 ma che, al contrario, i titoli rilasciati all'esito dei corsi di studio sono *"titoli stranieri diversamente riconosciuti ed in specifico riconosciuti secondo le normative del trattato di Lisbona"*.

I titoli dell'Università popolare di Milano, pertanto, sono qualifiche di provenienza dell'*University of United Popular Nations* con sede a Ouagadougou e/o dell'*Universitè di Stato di Ouagadougou* (Burkina Faso) nonché dell'*Università statale di Bouakè* (Costa d'Avorio) che, in conformità alla Convenzione di Lisbona, possono liberamente circolare in tutti gli Stati aderenti previa verifica degli Atenei statali e/o delle Amministrazioni all'uopo deputate in conformità, tra le altre, alla L.n. 148/2002.

Come ogni titolo di studio rilasciato da università internazionale diversamente riconosciuta "*i diplomi rilasciati (...) dagli altri Stati membri vanno identificati con i diplomi aventi validità ai sensi della normativa interna degli Stati medesimi, senza riguardo della nazionalità dell'istituto che li rilascia: in altri termini, il dato qualificante è costituito dall'essere un determinato titolo riconosciuto come valido all'interno di uno Stato membro della Co[nvenzione], e non dalle caratteristiche formali dell'istituto che lo ha rilasciato* (Cons. Stato Sez. IV, 7 luglio 2009, n. 4349).

Persino in ipotesi di titoli rilasciati da Atenei stranieri ma con filiazione in uno degli stati Parti della Convenzione è stato chiarito che ove "*secondo*

l'ordinamento francese in materia, il titolo conseguito è assolutamente equipollente al diploma francese di "Doctorat en chirurgie dentarie" ed è appunto parificato ad ogni effetto; in quanto tale merita lo stesso trattamento in Italia". "Nulla rileva circa la soggettività dell'Istituto universitario in cui il ricorrente ha seguito il corso di laurea in chirurgia dentaria ed in particolare non ha alcun valore l'appartenenza statunitense dell'Università: il diploma è stato conseguito in Francia secondo le leggi francesi cui anche detto corso di laurea deve sottostare per ottenere la parificazione. Ne consegue che esso deve essere considerato come titolo universitario francese a tutti gli effetti" (T.A.R. Genova, 22 novembre 2000, n. 1251, confermata da Cons. Stato Sez. IV, n. 4349/09).

Per quanto mi risulta, difatti, gli stessi titoli rilasciati per conto *University of United Popular Nations* con sede a Ouagadougou e dell'*Universitè di Stato di Ouagadougou* (Burkina Faso) nonché dell'*Università statale di Bouakè* (Costa d'Avorio) hanno il riconoscimento presso la Francia.

Non a caso è lo stesso M.I.U.R. che chiarisce la ben diversa situazione del riconoscimento di Università privata disponendo, con il terzo approfondimento del 14 ottobre 2011 a firma della segreteria tecnica MIUR del sottosegretario che qualora, "*volontariamente e facoltativamente l'Università popolare degli studi di Milano intendesse porre istanza per il riconoscimento di università privata, o del D.M. 214/2004 o di altre forme (e quindi non più da Università internazionale diversamente riconosciuta) dovrà richiederne le modalità secondo le procedure vigenti in essere*".

Prof. Avv. Antonio Baldassarre
Presidente emerito della Corte Costituzionale
Piazza Mignanelli 3 00187 Roma Tel. 06/[illegible] Fax 06/[illegible]

È anche in ragione del complesso e variegato quadro in essere, che, seppur per mero "*spirito collaborativo*", l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Milano ha confermato che codesta *"Università popolare" "pare avere ottenuto già un espresso riconoscimento circa il potere di rilasciare titoli accademici, aventi valore legale, da parte del Ministero dell'Istruzione Università e Ricerca, con presa d'atto prot. 313 del 14 ottobre 2011"*, non potendo invero contestarsi che, in conformità all'*"approfondimento III estensione del prot. 313"*, i *"titoli stranieri diversamente riconosciuti"* possano essere rilasciati senza accedere ai diversi procedimenti previsti dalla legge per il rilascio di titoli di studio.

4. Per tutto quanto sopra esposto, allo stato degli atti in mio possesso, ritengo che con la presa d'atto 14 ottobre 2011, prot. 313 sia stata concessa, e allo stato non revocata, *"la capacità giuridica di esercizio delle funzioni all'Università popolare degli Studi di Milano"* di elargizione di *"titoli stranieri diversamente riconosciuti ed in specifico riconosciuti secondo le normative del trattato di Lisbona"*.

Nei termini di cui sopra è il parere dello scrivente.

Prof. Avv. Antonio Baldassarre