

## LE NUOVE TECNOLOGIE NELLA FASE ISTRUTTORIA DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

ISABELLA ALBERTI

### 1. Introduzione

Si intende qui ricercare il fondamento normativo dell'utilizzo delle nuove tecnologie quali mezzi istruttori a supporto dell'attività conoscitiva dell'amministrazione pubblica.

L'informalità della fase istruttoria e l'ampio potere di iniziativa, tipici di un'impostazione della fase istruttoria orientata dal principio inquisitorio nel compimento degli atti istruttori, offrono la possibilità di far entrare nella fase istruttoria del procedimento amministrativo differenti declinazioni delle nuove tecnologie, da usarsi in ragione del fatto semplice o complesso da accertare.

Ciò trova il proprio fondamento nei compiti che la legge generale sul procedimento amministrativo (l. 7 agosto 1990, n. 241) attribuisce al responsabile del procedimento; in specie quando è affermato che deve «disporre il compimento degli atti all'uopo necessari e adottare misure per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria».

Le ispezioni, gli accertamenti tecnici e le esibizioni documentali, indicati nell'enunciato normativo che definisce i compiti del responsabile del procedimento (l. n. 241/1990, art. 6), sono solo alcuni dei mezzi istruttori utilizzabili dal responsabile del procedimento per acquisire le informazioni; questi sono indicati a titolo esemplificativo, perciò potendo aprire ad ulteriori mezzi comunque idonei a raccogliere informazioni, come dimostrano le discipline speciali che declinano i poteri istruttori, secondo le specificità richieste dall'attività conoscitiva oggetto dell'attività istruttoria di un determinato procedimento amministrativo (in materia edilizia, d.p.r. 6 giugno 2001, n. 380, per la previsione di controlli e di ispezioni sulle opere realizzate, art. 24, co. VII; legge 24 novembre 1981, n. 689, art. 13, per le modalità di accertamento degli illeciti amministrativi).

Si intende infine indagare il rapporto tra l'utilizzo delle nuove tecnologie e l'adeguatezza dell'istruttoria e cioè guardare agli effetti sulla validità degli atti amministrativi adottati con l'ausilio o in assenza delle nuove tecnologie<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Si intende ricomprendere in questa categoria sia gli algoritmi, sia le applicazioni di intelligenza artificiale, nonostante la loro differenza strutturale e le differenti problematiche che pongono con riferimento alla conoscibilità del percorso logico con il quale giungono alla risultanza finale. Con il termine algoritmo ci si riferisce «a una sequenza finita di istruzioni, ben definite e non ambigue, così da poter essere eseguite meccanicamente e tali da produrre un determinato risultato», mentre con quel-

## 2. L'informalità della fase istruttoria come principio che apre alle nuove tecnologie

Si è ritenuta doverosa l'attività conoscitiva che precede l'emanazione del provvedimento<sup>2</sup>. L'amministrazione procedente non è vincolata ai soli fatti dichiarati e allegati dalle parti, poiché la ricostruzione della situazione storica è integrata dall'amministrazione pubblica procedente, con l'acquisizione di elementi di fatto ulteriori.<sup>3</sup>

L'ampiezza dell'attività conoscitiva<sup>4</sup> condotta dall'amministrazione pubblica non è solo possibile perché è attività assistita dal metodo inquisitorio, ma anche per i mezzi istruttori a cui l'amministrazione pubblica può ricorrere. Nel nostro ordinamento manca una tipicità dei mezzi istruttori<sup>5</sup> di utilità per la decisione amministrativa che è scelta che si giustifica come preferenza per la completezza dell'istruttoria, che considera la predeterminazione di mezzi istruttori come limite nella ricerca degli elementi rilevanti.<sup>6</sup>

---

lo di intelligenza artificiale, ci si riferisce «allo studio di “agenti intelligenti”, vale a dire allo studio di sistemi che percepiscono ciò che li circonda e intraprendono azioni che massimizzano la probabilità di ottenere con successo gli obiettivi prefissati...sono tali, ad esempio, quelli che interagiscono con l'ambiente circostante o con le persone, che apprendono dall'esperienza (*machine learning*), che elaborano il linguaggio naturale oppure che riconoscono volti e movimenti», così Cons. St. (sezione III), sentenza del 25 novembre 2021, n. 7891.

<sup>2</sup> Sulla doverosità dell'attività conoscitiva in quanto doveroso è l'esercizio del potere pubblico, di cui l'attività conoscitiva è una fase essenziale, si veda F. Levi, *L'attività conoscitiva della pubblica amministrazione*, Giappichelli, Torino, 1967, spec. 363-364.

<sup>3</sup> Si accede a una lettura sostanziale del potere inquisitorio tipico del metodo istruttorio del procedimento amministrativo, caratterizzato dall'assenza di limiti che l'amministrazione pubblica incontra nell'acquisizione di informazioni, non essendo vincolata alle allegazioni delle parti, così F. Levi, *L'attività conoscitiva della pubblica amministrazione*, cit., 371-372.

<sup>4</sup> F. Levi, *L'attività conoscitiva della pubblica amministrazione*, cit.; M.T. Serra, *Contributo ad uno studio sulla istruttoria nel procedimento amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1991; E. Cardì, *La manifestazione di interessi nei procedimenti amministrativi*, I, Università degli Studi, Perugia, 1983; R. Perez, *L'istruzione nel procedimento amministrativo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1966.

<sup>5</sup> È assente ancora oggi nella *pubbl.* sul procedimento amministrativo la disciplina dei poteri istruttori, lasciata a discipline speciali, come per i poteri istruttori attribuiti agli organi di polizia amministrativa per l'accertamento di sanzioni amministrative, tipizzati nell'assunzione di informazioni e nell'ispezione di cose e di luoghi diversi dalla privata dimora, nonché nei rilievi segnaletici, descrittivi e fotografici e ad ogni altra operazione tecnica e nel sequestro cautelare (l. n. 689/1981, art. 13), A. Travi, *Incertezza delle regole e sanzioni amministrative*, in *Dir. amm.*, 4, 2014, 648.

<sup>6</sup> Cons. St. (sezione VI), sentenza del 9 maggio 2022, n. 3572, individua *pubbl.* i limiti della pertinenza e della credibilità dei mezzi istruttori adottati, così aprendo alla possibilità che possano essere introdotti in un procedimento amministrativo condotto dall'Antitrust, prove acquisite in un processo penale purché «*le prove siano state ritualmente acquisite in conformità con le regole di rito che presiedono alla loro acquisizione ed utilizzo; sia salvaguardato il diritto di difesa; il materiale probatorio formatosi aliunde sia stato oggetto di autonoma attività valutativa*»; anche Cons. St. (sezione VI), sentenza del 10 luglio 2018, n. 4211; Cons. St. (sezione VI), sentenza del 29 maggio 2018, n. 3197; M.T. Serra, *Contributo ad uno studio sulla istruttoria del procedimento amministrativo*, cit., spec. 123 e ss.

Il responsabile del procedimento deve disporre il compimento di tutti gli atti necessari per un celere e adeguato svolgimento dell'istruttoria, secondo un enunciato che consente di confermare l'atipicità dei mezzi istruttori, con apertura verso una libera ricerca degli elementi istruttori nei limiti dei diritti di libertà costituzionalmente garantiti (artt. 13, 14, 15 Cost.), dell'adeguatezza dell'istruttoria allo scopo e del suo sollecito svolgimento, la cui violazione è differentemente sanzionata dall'ordinamento (art. 1, co. II, art. 6, lett. b), art. 21-*octies*, l. n. 241/1990, cit.).

Ricerca degli elementi istruttori che talvolta è orientata dall'individuazione - tramite atto normativo - di momenti conoscitivi qualificati come rilevanti, cui consegue per l'amministrazione pubblica procedente la necessità di acquisire gli elementi conoscitivi attraverso mezzi tipizzati, con effetti sulla validità dell'atto adottato, in caso di mancata acquisizione<sup>7</sup>

Ulteriore limite che è dato anche dal generale obbligo di motivazione, poiché della scelta di un mezzo istruttorio in luogo di un altro ne deve essere dato conto<sup>8</sup>, affinché si possano agevolmente individuare le ragioni di fatto e di diritto che hanno influito sulla decisione adottata e che restituiscono perciò l'adeguatezza dell'istruttoria compiuta.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> Si assiste in taluni casi all'individuazione di limiti assoluti alla libertà di ricerca degli elementi rilevanti per l'attività conoscitiva quando, per talune categorie di procedimenti amministrativi, sono individuati in atto normativo i momenti conoscitivi che son ritenuti doverosi, mentre il limite è relativo quando alcuni mezzi istruttori sono considerati rilevanti, al ricorrere di alcune risultanze istruttorie; individua questa differenziazione dei limiti, F. Levi, *L'attività conoscitiva della pubblica amministrazione*, cit. 376-378.

<sup>8</sup> È garantito in tal modo il controllo giurisdizionale sul concreto esercizio del potere amministrativo, poiché è l'istruttoria procedimentale ad essere il cuore del procedimento amministrativo perché riguarda l'intero processo di formazione dell'atto finale, così M. Nigro, *Procedimento amministrativo e tutela giurisdizionale contro la pubblica amministrazione (Il problema di una legge generale sul procedimento amministrativo)*, in *L'azione amministrativa tra garanzia ed efficienza*, Formez, Napoli, 1981, 41 ss. Ne deriva una stretta connessione tra la motivazione e l'istruttoria ove la prima è il luogo di espressione del diritto e del fatto, ossia delle risultanze dell'istruttoria, si veda M. Ramajoli, *Lo statuto del provvedimento amministrativo a vent'anni dall'approvazione della legge n. 241/90, ovvero del nesso di strumentalità triangolare tra procedimento, atto e processo*, in *Dir. proc. amm.*, 2, 2010, 459 e ss.

<sup>9</sup> Cons. Stato (sezione V), sentenza del 4 aprile 2016, n. 1750, sulla motivazione come istituto che permette la verifica della correttezza del potere in concreto esercitato, resa possibile attraverso la ricostruzione dell'iter logico-giuridico in base al quale l'amministrazione è pervenuta all'adozione di tale atto, nonché le ragioni ad esso sottese. La legge 7 agosto 1990, n. 241 individua l'obbligo di indicare «i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria» (art. 3, co. I, l. n. 241/1990), la cui previsione è requisito di legittimità, coesistente al provvedimento amministrativo poiché parte essenziale per l'esternazione del percorso giustificativo e dell'iter logico che ha determinato la decisione assunta, così rendendo strettamente connessi l'attività istruttoria compiuta e le ragioni che sottendono all'adozione dell'atto. Ciò determina «una primazia dell'istruttoria del procedimento» oltre a divenire parte coesistente del provvedimento amministrativo, modo di essere di quest'ultimo, così M. De Benedetto, *Motivazione dell'atto amministrativo*, in *Enc. Giur. Treccani* 2004. Sul tema, si veda

Si individua pertanto una stretta connessione tra le attività conoscitive dell'amministrazione pubblica e la funzione pubblica, sia quando la prima sia strumentale<sup>10</sup> per l'adozione della decisione, perché di quella è il fondamento, sia quando rileva come conoscenza della realtà in sé.<sup>11</sup>

Il principio dell'informalità dell'istruttoria risponde perciò alla necessità di garantire l'accertamento della corrispondenza al vero di quanto allegato dall'istante oppure di quanto già detenuto dall'amministrazione pubblica precedente o da altra: è proprio l'informalità dell'istruttoria che apre alla possibilità che l'amministrazione pubblica acquisisca qualsiasi elemento che renda verosimile un determinato assunto allegato o già detenuto dall'amministrazione pubblica, anche con gli strumenti tecnologici oggi disponibili.

È il fatto storico che deve essere accertato che richiede di volta in volta la pre-

G. Corso, *Motivazione dell'atto amministrativo*, in *Enc. Dir.*, XXVII, Giuffrè, Milano, 2001, 774 e ss., G. Bergonzini, *Difetto di motivazione del provvedimento amministrativo ed eccesso di potere (a dieci anni dalla legge n. 241 del 1990)*, in *Dir. proc. amm.*, 2000, 181 e ss., A. Romano Tassone, *Motivazione nel diritto amministrativo*, in *Dig. pubb., Appendice*, XIII, UTET, Torino, 1997. Sul tema della definizione degli elementi che devono sussistere nell'ordinanza amministrativa di necessità e urgenza e cioè «di un presupposto vero e proprio e di un motivo d'esercizio del potere» si veda R. Cavallo Perin, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, Giuffrè, Milano, 1990.

Prima della formalizzazione dell'obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi, la dottrina ha apportato il proprio contributo con riferimento all'individuazione delle parti della motivazione. In particolare sono stati individuati i presupposti e i motivi come parti costitutive della motivazione, intesa in senso ampio, parti strutturalmente differenti del provvedimento poiché i primi includono i fatti permissivi o costitutivi al cui verificarsi consegue l'adozione dell'atto, la giustificazione dell'adozione dell'atto e quindi le circostanze di fatto e di diritto; i motivi, invece, sarebbero gli interessi coinvolti nel procedimento e rappresenterebbero la motivazione in senso stretto (M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1970, 559 e ss.). Secondo altra dottrina, invece, non vi sarebbe distinzione tra i motivi e i presupposti, perché questi ultimi rappresenterebbero i fatti giuridici ossia l'antecedente logico-giuridico e nondimeno i motivi da cui dipenderebbe la determinazione in concreto della volontà dell'ente pubblico, la cui volontà, a monte, dipende da una precisa scelta dell'ordinamento (A. De Valles, *La validità degli atti amministrativi*, Athenaeum, Roma, 1917, 155 e ss.). Ne deriva che l'assenza o il difetto dei presupposti incide sulla legalità formale dell'atto. La teoria della motivazione degli atti amministrativi è stato dapprima affrontato sotto il profilo della teoria volontaristica, con la conseguenza che in presenza di attività discrezionale, la rappresentazione dei motivi non era necessaria, su cui C.M. Iaccarino, *Studi sulla motivazione (con particolare riguardo agli atti amministrativi)*, Soc. editrice del Foro italiano, Roma, 1933; in generale per una lettura del tema, come derivato dall'interpretazione giurisprudenziale, precedentemente alla definizione dell'obbligo generale definito con la legge 7 agosto 1990, n. 241, si veda M.S. Giannini, *Motivazione dell'atto amministrativo*, in *Enc. dir.*, XXVII, Giuffrè, Milano, 1977, 257 e ss., nonché per approfondimenti specifici G. Miele, *Il requisito della motivazione degli atti amministrativi*, in *Foro amm.*, I, 1942, 126 e ss.

<sup>10</sup> M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1993, specie 126.

<sup>11</sup> Identifica una diversa rilevanza tra l'attività di conoscenza e la funzione conoscitiva dell'amministrazione pubblica, che si caratterizza per una strumentalità stretta e per una strumentalità larga, quest'ultima connessa a un generale dovere della Repubblica, di ricerca della verità, F. Merloni, *Le attività conoscitive e tecniche delle pubbliche amministrazioni. Profili organizzativi*, in *Dir. pubb.*, 2, 2013, 481-518; E. Carloni, *Le verità amministrative. L'attività conoscitiva pubblica tra procedimento e processo*, Giuffrè, Milano, 2011.

ferenza per un mezzo istruttorio in luogo di un altro, poiché talvolta può essere sufficiente la mera esibizione di documenti ulteriori che l'amministrazione pubblica richiede esercitando il soccorso istruttorio, talaltra invece può essere necessario ordinare un'ispezione, con la conseguente acquisizione del verbale di ispezione al fascicolo istruttorio.

Il fatto storico può essere provato pertanto con ogni mezzo purché sia idoneo alla rappresentazione dei fatti, così l'istruttoria procedimentale può essere completata con l'utilizzo delle prove previste dal diritto comune, siano esse prove pre-costituite o prove costituende, con l'unico limite di soddisfare l'esigenza conoscitiva dell'amministrazione pubblica.

Attraverso il principio dell'informalità, che deve essere letto unitamente al principio di adeguatezza e di completezza dell'istruttoria procedimentale, nonché al generale obbligo di utilizzo delle nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione (art. 3-*bis*, l. n. 241/1990; art. 12, d.lgs. n. 82/2005) si vuole affermare la possibilità che l'amministrazione pubblica possa utilizzarle come mezzi istruttori, quando esistano.

### **3. Il responsabile del procedimento nella scelta dei mezzi istruttori più idonei come capacità dell'organizzazione amministrativa**

La fase istruttoria è affidata di norma al responsabile del procedimento, salvo che si renda necessario delegare<sup>12</sup>, alcuni compiti, o avvalersi<sup>13</sup> di altro ufficio che

---

<sup>12</sup> Cass. civ., sez. lavoro, sentenza del 26 aprile 2016, n. 8245, ove è disposto che nei procedimenti disciplinari, la competenza ad adottare i provvedimenti avverso situazioni di gravità è dell'ufficio per i procedimenti disciplinari che ciascuna amministrazione individua nell'ambito della propria organizzazione, ma l'attività istruttoria può essere delegata ad altro dipendente, senza che ciò incida sulla legittimità dell'atto adottato, poiché, in tal caso trova applicazione la regola generale che prevede che la competenza dell'atto finale sia del dirigente dell'unità organizzativa (art. 5, l. n. 241/1990, cit.; art. 55-*bis*, co. VI, d.lgs. n. 165/2001), purché l'attività valutativa sugli atti istruttori raccolti venga compiuta dal dirigente, il quale è organo dotato del potere di emanare l'atto finale.

<sup>13</sup> In materia di profilassi sanitaria, a esempio, quando sussiste un rapporto di gerarchia, la possibilità di valersi di uffici della stessa amministrazione è una facoltà che può essere esercitata «in qualunque tempo», salvo le limitazioni individuate dalle parti in apposite convenzioni, a cui può aggiungersi un corrispettivo per il servizio prestato: così il Ministero dell'interno può valersi dei laboratori provinciali e comunali per «esigenze dei servizi di profilassi generale e di sanità marittima» (R.D. 16 gennaio 1927, n. 155, art. 17). Il servizio di acquisizione di conoscenze in materia di profilassi sanitaria reso da un ufficio nei confronti di un altro si configura come un obbligo quando non esista un ufficio all'uopo predisposto nel territorio del Comune dove si renda necessario svolgere il servizio di profilassi sanitaria. Ne consegue che alla richiesta dell'ufficiale sanitario del capoluogo della provincia corrisponde l'obbligo dell'erogazione del servizio da parte dell'ufficio dotato di quelle competenze, potendo altresì mettere a disposizione dipendenti dotati di competenze specifiche ulteriori (come i vigili sanitari) qualora occorrono a soddisfare le esigenze locali, siano esse caratterizzate da urgenti necessità e speciali, sia quando ciò sia richiesto da bisogni contingenti (art. 18, R.D. n. 155/1927, cit.).

in ragione delle competenze tecniche<sup>14</sup> si ritiene che possa raccogliere informazioni con un alto grado di precisione e di competenza.

Si tratta dunque di prendere in considerazione la capacità dell'organizzazione pubblica di dotarsi di persone, beni e mezzi per il perseguimento delle finalità che sono proprie dell'amministrazione pubblica<sup>15</sup>, che richiede anzitutto una capacità del responsabile del procedimento nel condurre un'istruttoria adeguata agli interessi da tutelare, anche tenuto conto dei nuovi strumenti delle nuove tecnologie<sup>16</sup>.

Prendere in considerazione la capacità del responsabile del procedimento ad adottare i mezzi all'uopo necessari o, più in generale, i mezzi più idonei per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria richiede di valutarne il grado di formazione, anche con specifico riferimento alla conoscenza e all'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (art. 13, d.lgs. n. 82/2005).<sup>17</sup>

Se ne ricava che la scelta dei mezzi istruttori da parte del responsabile del procedimento varia in ragione del grado di adeguatezza e di completezza dell'istruttoria che occorre in uno specifico procedimento amministrativo: la scelta dei mezzi istruttori non necessita di una previa individuazione perché la pre-determinazione della scelta per un mezzo o un altro è recessiva rispetto alla prevalenza dell'attività conoscitiva che deve essere condotta e rispetto ai canoni di adeguatezza e non aggravamento dell'istruttoria che viceversa sono considerati prevalenti.

La scelta del mezzo istruttorio all'uopo necessario è possibile in ragione di una "libertà" istruttoria che l'amministrazione pubblica ha nella formazione del proprio convincimento e dell'adozione del provvedimento occorrente per il caso di specie.

---

<sup>14</sup> Sull'attività di acquisizione della conoscenza ad alto contenuto tecnico e sui suoi profili organizzativi, si veda F. Merloni, *Le attività conoscitive e tecniche delle pubbliche amministrazioni. Profili organizzativi*, cit., 482 e ss.

<sup>15</sup> A ciò sono orientati gli atti di macro-organizzazione che, insieme a quelli di micro-organizzazione, seppur con differente natura giuridica, assicurano l'organizzazione dell'amministrazione pubblica, tenuto conto dei principi individuati dalla Costituzione e dal d.lgs. n. 165/2001. Con l'atto di macro-organizzazione, che è di natura pubblica, sono individuati gli uffici e l'assegnazione a ciascuno di essi della competenza compresa nell'attribuzione all'ente; con atto di micro-organizzazione, il dirigente titolare dell'ufficio organizza il lavoro dei dipendenti assegnati all'ufficio, anche tenendo conto di esigenze che via via possono mutare e che non assumono rilevanza verso l'esterno.

<sup>16</sup> Sulle carenze organizzative e conoscitive in tema di amministrazione digitale, si veda F. Merloni, *Le attività conoscitive e tecniche delle pubbliche amministrazioni. Profili organizzativi*, in *Dir. pubb.*, 2, 2013, 481-518.

<sup>17</sup> Solleva la carenza di capacità tecnica informativa con evidenti effetti sulla capacità conoscitiva dei bisogni informatici dell'amministrazione pubblica e conseguentemente sulla capacità di gestire in modo diretto o di affidare servizi informatici, F. Merloni, *Data analysis e capacità conoscitive delle pubbliche amministrazioni*, in R. Cavallo Perin (a cura di), *L'amministrazione pubblica con i big data: da Torino un dibattito sull'intelligenza artificiale*, Torino, Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino, 2021, 107-115.

Occorre dunque indagare quali mezzi istruttori generalmente il responsabile del procedimento utilizza per acquisire gli elementi conoscitivi utili ai fini della decisione e, in ottica comparativa, verificare se vi sono nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione che dovrebbero essere preferite per garantire la completezza della fase istruttoria e così l'adeguatezza della decisione amministrativa.<sup>18</sup>

Obbligo di utilizzo delle nuove tecnologie che è già stato definito per l'esercizio dell'attività amministrativa e che ora trova compiuta attuazione limitatamente a determinati fini<sup>19</sup> o fasi procedimentali<sup>20</sup>

Per lo svolgimento della fase istruttoria, invece, l'utilizzo delle nuove tecnologie<sup>21</sup> verso i terzi è limitato alla consultazione del fascicolo informatico (art. 41, d.lgs. n. 82/2005), come esercizio del diritto dei partecipi, le cui modalità sono rese note con la comunicazione di avvio del procedimento (art. 8, co. II, lett. d), l. n. 241/1990) oppure per l'invio dei documenti, anche successivo all'istanza e che l'amministrazione pubblica abbia ritenuto necessari, esercitando il potere di soc-

---

<sup>18</sup> Cons. St. (sezione VI), sentenza del 20 maggio 2009, n. 3097, ove si afferma che la scelta dell'ordinamento di affidare al responsabile del procedimento l'individuazione dei mezzi istruttori più idonei per l'accertamento dei fatti non ha effetti in termini di insindacabilità dei mezzi utilizzati, ma rileva qualora la decisione si sia dimostrata scelta incongrua, con risultati aberranti o di travisamento dei fatti.

<sup>19</sup> A fini informativi, come accesso ai servizi e ai siti delle pubbliche amministrazioni (artt. 7, 53, 54, 64-bis, d.lgs. n. 82/2005) e a fini comunicativi, con la previsione di modalità di comunicazione e tramite domicilio digitale (artt. 3, 6-bis e ss., d.lgs. n. 82/2005), e tra queste anche le notificazioni, che di recente sono possibili attraverso la Piattaforma per la notificazione degli atti della P.A (la cui disciplina è stata definita con decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per la trasformazione digitale, d.p.c.m. n. 58/2022, a seguito della sua istituzione con art. 1, comma 402, della legge 27 dicembre 2019, n. 160 e con l'art. 26, co. 15, d.l. 16 luglio 2020, n. 76, conv. con l. 11 settembre 2020, n. 120) oppure quando il decorso del termine procedimentale vale accoglimento dell'istanza e il privato ha richiesto all'amministrazione pubblica di rilasciarne attestazione (art. 20, co. II-bis, l. n. 241/1990), infine per il pagamento di contributi per le prestazioni pubbliche (art. 5, d.lgs. n. 82/2005).

<sup>20</sup> A esempio nella fase di avvio poiché l'individuo o la persona giuridica privata hanno il diritto (art. 3, d.lgs. n. 82/2005) di presentare l'istanza secondo modalità informatiche tutte parimenti dotate del medesimo valore giuridico (art. 65, d.lgs. n. 82/2005), che è considerata presentata al momento della ricezione informatica (così a esempio, per la Segnalazione certificata di inizio attività, ove la presentazione mediante posta raccomandata con avviso di ricevimento è considerata ipotesi di eccezione (art. 19, co. I, l. n. 241/1990), di cui l'amministrazione pubblica rilascia contestualmente una ricevuta che è equiparata alla comunicazione di avvio del procedimento, se è dotata di tutti gli elementi informativi per essa previsti (art. 18-bis, co. I e art. 8, l. n. 241/1990); si aggiunge ancora la possibilità di consultare e di scaricare i certificati con i dati anagrafici (art. 64, d.lgs. n. 82/2005) che possono così essere allegati come prova del fatto dichiarato.

<sup>21</sup> A. Masucci, *L'istruttoria procedimentale per via telematica. Primi lineamenti*, in *Informatica e diritto*, vol. XVII, 1-2, 2008, 407-422 ove già era valorizzata l'acquisizione in tempo reale di informazioni contenute in documenti in possesso di altre amministrazioni possibile per l'utilizzo delle nuove tecnologie.

corso istruttorio poiché per essi è assicurato pari valore giuridico del documento originario (art. 45, d.lgs. n. 82/2005).

Nei confronti delle altre amministrazioni pubbliche coinvolte nel procedimento amministrativo, invece, l'utilizzo delle nuove tecnologie è limitato a forme di comunicazione per lo scambio di documenti e di informazioni, quindi solo come applicazioni di informatizzazione.

Le nuove tecnologie sono infatti utilizzate nell'esercizio dell'attività consultiva, poiché il parere che è stato richiesto da un'amministrazione precedente a un'altra deve essere trasmesso con i mezzi telematici (art. 16, co. V, l. n. 241/1990), ma anche per lo scambio di documenti tra amministrazioni pubbliche quando è indetta una conferenza di servizi (art. 14-bis, co. II, lett. a), l. n. 241/1990) - perché dello scambio di documenti in modalità telematica ne è sempre assicurato il medesimo valore giuridico dell'originale (art. 47, d.lgs. n. 82/2005) - oppure come mezzo per prendere parte alla stessa quando è simultanea (art. 14-ter, co. I, l. n. 241/1990).

#### 4. Annullabilità degli atti amministrativi per il mancato utilizzo di tecnologie idonee: stato dell'arte

L'incompletezza dell'istruttoria comporta l'annullabilità del provvedimento, in quanto figura sintomatica del vizio di eccesso di potere<sup>22</sup>, caratterizzata dalla incompiuta rappresentazione e assunzione dei fatti rilevanti per l'assunzione della decisione finale, e ciò come scelta dell'ordinamento che, ponendo le regole sull'acquisizione delle conoscenze, individua una garanzia del cittadino, poiché il sindacato giurisdizionale è la sede ove è valutata la correttezza dello svolgimento dell'azione amministrativa, sulla base di come sono state svolte le attività conoscitive e tecniche che hanno condotto all'emanazione della decisione amministrativa.

Una apertura alle nuove tecnologie considerate quali mezzi istruttori idonei a garantire la completezza dell'istruttoria si è avuta di recente, con l'annullamento del diniego di permesso di costruire in sanatoria e del conseguente ordine di demolizione per un tradizionale vizio qual è l'insufficiente istruttoria, tuttavia per

<sup>22</sup> Sul vizio di eccesso di potere che incide sulla validità dell'atto amministrativo si vedano almeno F. Benvenuti, *Eccesso di potere come vizio della funzione*, in *Rass. dir. pubb.*, Napoli, 1950; P. Gasparri, *Eccesso di potere (Dir. amm.)*, in *Enc. Dir.*, Giuffrè, Milano, 1965; A. Azzena, *Natura e limiti dell'eccesso di potere amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1968; F. Levi, voce *Legittimità (dir. amm.)*, *Enc. Dir.*, vol. XXIV, Giuffrè, Milano, 1974; F. Modugno, M. Manetti, voce *Eccesso di potere amministrativo*, in *Enc. Giur. Treccani*, I, Roma, 1989; R. Cavallo Perin, *Potere di ordinanza e principio di legalità. Le ordinanze amministrative di necessità e urgenza*, Giuffrè, Milano, 1990; M. Nigro, *Il procedimento amministrativo fra inerzia legislativa e trasformazioni dell'amministrazione (a proposito di un recente disegno di legge)*, in F. Trimarchi (a cura di), *Il procedimento amministrativo fra riforme legislative e trasformazioni dell'amministrazione*, Giuffrè, Milano, 1990; M.T. Serra, *Contributo ad uno studio sulla istruttoria del procedimento amministrativo*, Giuffrè, Milano, 1991.

ragioni che attengono al mancato utilizzo di nuove tecnologie nello svolgimento dell'istruttoria.

Nel caso di specie, lo svolgimento dell'istruttoria con mezzi istruttori tradizionali ha determinato una ricostruzione della realtà fattuale approssimativa, priva dei necessari elementi di precisione che avrebbero giustificato il dispositivo del provvedimento.

L'utilizzo postumo, in sede processuale da parte del verificatore, di Google Earth ha permesso di raccogliere le prove documentali fotografiche utili a provare il periodo di costruzione cui si riferivano gli interventi edilizi oggetto della richiesta di permesso di costruire in sanatoria e del successivo ordine di demolizione, in conseguenza del diniego opposto dal Comune.

Il mancato utilizzo in sede di istruttoria procedimentale di strumenti tecnologici avanzati ha determinato un'insufficienza dell'istruttoria anche con effetti discriminatori, in specie per l'ordine di demolizione che ha indiscriminatamente prescritto la demolizione di tutti i manufatti, ove invece un'istruttoria completa e adeguata avrebbe tenuto conto della differenziazione, prescrivendo la demolizione solo per quei manufatti privi del titolo abilitativo.<sup>23</sup>

Altro annullamento di un atto amministrativo per carenza di istruttoria determinato dal mancato utilizzo di strumenti tecnologici idonei si è avuto per la determinazione del numero di abitanti che definiscono il bacino di utenza delle farmacie per il decentramento di tre sedi farmaceutiche nel territorio comunale.<sup>24</sup>

In tal caso, l'utilizzo del metodo di rilevazione del numero di abitanti attraverso la combinazione di dati anagrafici con quelli toponimi è stato considerato non idoneo perché escludeva gli abitanti non facilmente censibili. L'inidoneità dell'istruttoria così condotta ha determinato un significativo errore nella determinazione del numero di abitanti con effetti distorsivi della decisione finale.

A contrario, l'utilizzo di tecniche avanzate da parte del verificatore come software dedicati per il trattamento dei dati in ambiente GIS (*Geographic Information System*) con applicazione di tecniche di statistica inferenziale e di geostatistica<sup>25</sup>, oltre a Google Earth ha permesso di pervenire ad un risultato significativamente più accurato, poiché l'accertamento tecnico per il calcolo della popolazione è stato condotto utilizzando i migliori mezzi di cui disponeva.

---

<sup>23</sup> Cons. St. (sezione VI), sentenza del 23 agosto 2021, n. 5993 che ha annullato il provvedimento di diniego del rilascio del permesso di costruire in sanatoria per carenza di istruttoria perché il Comune non aveva adottato in sede procedimentale gli strumenti idonei al fine di accertare i presupposti di fatto a fondamento del proprio provvedimento di diniego del permesso di costruire in sanatoria. L'utilizzo di Google Earth da parte del verificatore in sede processuale ha mostrato una realtà conoscitiva differente a quella precedentemente rappresentata in sede procedimentale, ove l'analiticità resa possibile ha permesso di operare distinguo con conseguenze significative sull'oggetto dell'ordine di demolizione.

<sup>24</sup> Cons. St. (sezione III), sentenza del 26 aprile 2021, n. 3359.

<sup>25</sup> M. Demichelis, *Gli strumenti digitali di coordinamento per la gestione del territorio*, in *Federalismi.it* per le applicazioni del *Geographic Information System* (GIS) ai fini della gestione del territorio.

L'utilizzo di strumenti tecnologici in luogo dei tradizionali mezzi istruttori ha mostrato di supplire alle carenze conoscitive dell'amministrazione pubblica poiché ha offerto una «estensione della conoscenza»<sup>26</sup>, di utilità per la cura dell'interesse pubblico in concreto, in un contesto di crescente complessità della società<sup>27</sup>.

#### 5. Prospettive di utilizzo delle nuove tecnologie per l'adeguatezza e la completezza dell'istruttoria. Considerazioni conclusive

La preferenza mostrata per mezzi istruttori con un alto grado di tecnologia in luogo di quelli tradizionali apre alla possibilità di indagare in quali altri procedimenti amministrativi la fase istruttoria possa essere condotta ricorrendo a una sostituzione dei mezzi istruttori, alla luce delle tecnologie disponibili.

Se per gli atti valutativi che richiedono una comparazione dei profili dei candidati, a esempio, la completezza dell'istruttoria dipende dall'analitica attività di assunzione dei titoli dei candidati<sup>28</sup> condotta dal responsabile del procedimento si tratta di verificare se le modalità di acquisizione delle prove dei fatti dichiarati (*re-tius* dei titoli posseduti, a esempio mediante dichiarazione sostitutiva di certificati (art. 46, d.p.r. n. 445/2000)<sup>29</sup> possa essere sostituita da strumenti informatici che garantiscono la medesima prova del fatto. Tra questi, viene in mente l'utilizzo di una tecnologia *blockchain*<sup>29</sup> che garantisca la creazione di un database personale (anche detto *wallet*) su cui ogni individuo - ma potrebbe estendersi anche ad una persona giuridica privata - può registrare i titoli posseduti, in genere, immutabili (titolo di studio, esperienze pregresse, il discorso potrebbe non essere vero per le competenze soggette a rivalutazione periodica, come a esempio le certificazioni linguistiche) e, in quanto qualità personali o fatti, possono essere certificate, con effetti *erga omnes* e con validità illimitata (com'è la disciplina dei certificati, art. 41, d.p.r. n. 445/2000)<sup>30</sup>.

<sup>26</sup> R. Cavallo Perin, *La digitalizzazione e l'analisi dati*, in R. Cavallo Perin, M. Lipari, G. M. Racca (a cura di), *Contratti pubblici e innovazioni per l'attuazione della legge delega*, Jovene, Napoli, 2022, spec. 119.

<sup>27</sup> E. D'Orlando, *Algoritmi e organizzazione dell'amministrazione locale: come declinare il principio di adeguatezza affrontando la complessità*, in G.F. Ferrari (a cura di), *Smart city. L'evoluzione di un'idea*, Mimesis, Milano-Udine, 2020, anche in R. Cavallo Perin (a cura di), *L'amministrazione pubblica con i big data: da Torino un dibattito sull'intelligenza artificiale*, Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino, Torino, 2021 in specie nella parte in cui individua nelle ICTs lo strumento per attuare l'ente-sistema, ossia il modello organizzativo degli enti territoriali che privilegia la capacità di rispondere ai bisogni della società civile, superando i limiti posti dai confini territoriali e il riparto di competenze.

<sup>28</sup> Il provvedimento amministrativo con un giudizio attitudinale è oggetto di un sindacato estrinseco e sulla coerenza tra i presupposti e la decisione, e, per quanto qui rileva, sotto il profilo della completezza dell'istruttoria, così Cons. St. (sezione V), sentenza del 31 agosto 2021, n. 6125-6127.

<sup>29</sup> Per le applicazioni della tecnologia *blockchain* nel settore pubblico si veda L. Wiese, *The use of blockchain in public administration*, in *European Review of Digital Administration and Law*, Vol. 2, Issue 2, 2021, 31-36; M. Macchia, *Blockchain and public authorities: a field yet to be explored*, in *European Review of Digital Administration and Law*, Vol. 2, Issue 2, 2021, 19-29.

<sup>30</sup> Il riferimento è al progetto "Diplôme", utilizzato dal Centro di Informazione sulla Mobilità e le

L'effetto di sistema<sup>31</sup> sarebbe un'agevole e puntuale analitica raccolta delle informazioni rilevanti ai fini della valutazione dei profili dei candidati, poiché certi e raccolti in un unico luogo virtuale, che rappresenterebbe un quadro conoscitivo analitico di partenza per l'amministrazione pubblica.<sup>32</sup>

Si tratta dunque di prendere in considerazione mezzi istruttori che si basino sulle nuove tecnologie per garantire che la verifica delle condizioni di ammissibilità, nonché dei requisiti di legittimazione e l'acquisizione dei presupposti rilevanti per l'emanazione del provvedimento sia condotta in modo completo, esaustivo e puntuale, poiché solo in questo modo il giudizio di prevalenza risulta fondato su un idoneo e adeguato supporto giustificativo<sup>33</sup>, seppur reso anche in modo sintetico, nella motivazione.<sup>34</sup>

In altra ipotesi, la incompletezza dell'istruttoria è vizio che comporta l'annullamento del provvedimento di rigetto del diniego dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria e socio-sanitaria, quando il diniego sia conseguenza di un mancato aggiornamento della pianificazione dell'erogazione di alcune prestazioni sanitarie basata sulla valutazione del fabbisogno sanitario, poiché questo ha natura di atto presupposto programmatico della valutazione del fabbisogno sanitario.

La rilevazione del reale bacino d'utenza dei fruitori delle prestazioni sanitarie nell'ambito territoriale di riferimento<sup>35</sup> è operazione significativa per

---

Equivalenze Accademiche (CIMEA), che utilizza un registro personale basato su tecnologia blockchain privata che permette all'utente di registrare i propri titoli di studio, come le qualifiche professionali, con ciò consentendo di ridurre il rischio di falsificazione dei titoli conseguiti e parimenti di facilitare la portabilità degli stessi; queste sono esigenze emerse a livello europeo per la creazione Spazio europeo dell'istruzione superiore (Comunicato dei Ministri dello Spazio europeo dell'istruzione superiore, Parigi - 25 maggio 2018; poi esigenza confermata con la Raccomandazione europea sul riconoscimento automatico dei titoli resa nel novembre del 2018).

<sup>31</sup> La raccolta di informazioni immutabili sull'individuo o persona giuridica in unico luogo virtuale permetterebbe altresì all'amministrazione pubblica di non chiedere dati che sono già in suo possesso o che vi possono entrare (art. 18-*bis*, l. n. 241/1990, che, a livello europeo, è stato cristallizzato come *once only principle*).

<sup>32</sup> Cons. St. (sezione V), sentenza del 16 novembre 2020, n. 7098 che definisce la validità di un provvedimento amministrativo di comparazione se basato sull'analitica descrizione dei curriculum dei candidati e sulla completa rappresentazione e assunzione dei fatti poiché questi valgono quadro conoscitivo dell'amministrazione pubblica.

<sup>33</sup> Cons. St. (sezione V), sentenza del 31 agosto 2021, n. 6127-6125 che identificano le modalità istruttorie necessarie nei giudizi attitudinali, da estendersi a tutti gli atti valutativi ove solo la puntuale acquisizione di tutti gli elementi di fatto garantirebbe la razionalità dell'atto valutativo poiché sarebbero individuabili la coerenza tra gli elementi valutati e le conclusioni raggiunte, nonché la logicità della valutazione e infine la sufficienza della motivazione.

<sup>34</sup> Cons. St. (sezione V), sentenza del 28 ottobre 2016, n. 4592 che considera completa l'istruttoria di un procedimento amministrativo di valutazione dei candidati se è stata condotta una precisa ed esaustiva comparazione delle posizioni dei candidati.

<sup>35</sup> Cons. St. (sezione III), sentenza del 4 agosto 2021, n. 5756 ove si afferma che l'illegittimità del

l'individuazione del fabbisogno complessivo, idoneo ad incidere sulla localizzazione territoriale delle strutture sanitarie o socio-sanitarie che sono presenti nel territorio regionale, ove l'accoglimento o il rigetto dell'istanza di autorizzazione all'esercizio di attività socio-sanitaria ha ricadute sulla soddisfazione di un diritto fondamentale quale è il diritto alla salute, nonché sull'esercizio della libertà di iniziativa economica.

Si tratta perciò di prendere in considerazione le nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione, tra cui gli algoritmi, come mezzi istruttori il cui utilizzo garantisce la completezza e l'attualità dell'istruttoria, per le potenzialità conoscitive offerte, di utilità per il quadro conoscitivo entro cui l'amministrazione pubblica deve decidere.<sup>36</sup>

A esempio, l'utilizzo di strumenti tecnologici per l'acquisizione di informazioni, come *l'Internet of Things (IoT)*, unitamente a studi nel campo della *network science* e della *big data analysis* rivelano comportamenti interni a gruppi e organizzazioni, oltre a mostrare una pluralità di ordinamenti giuridici, fra essi interconnessi che agiscono secondo comportamenti ripetuti e perciò prevedibili.<sup>37</sup>

Quelle tecnologie si pongono così come mezzi istruttori idonei per effettuare una rilevazione capillare del fabbisogno di assistenza offrendo criteri oggettivi su cui fondare in modo oggettivo valutazioni sull'interesse pubblico da soddisfare<sup>38</sup>, poiché offrono un'analisi accurata dei parametri che devono essere adeguati e proporzionati all'esigenza pubblica da tutelare; dette applicazioni tecnologiche inoltre garantiscono il costante aggiornamento della valutazione del fabbisogno,

provvedimento autorizzatorio può essere fatta valere in assenza di una mancata valutazione del fabbisogno che è analizzato tenuto conto del "reale bacino di utenza".

<sup>36</sup> Per l'utilizzo di tecniche di *big data analysis* per l'esercizio dell'attività amministrativa si veda R. Grimaldi, *Big data e processi decisionali nella pubblica amministrazione: il traffico monitorato sulla Piattaforma Yuca del CSI-Piemonte*, in R. Cavallo Perin (a cura di), *L'amministrazione pubblica con i big data: da Torino un dibattito sull'intelligenza artificiale*, Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino, Torino, 2021, 73-103 per la gestione del traffico; R. Meo, M. Lai, P. Pasteris, *Machine learning per la pubblica amministrazione*, in R. Cavallo Perin (a cura di), *L'amministrazione pubblica con i big data: da Torino un dibattito sull'intelligenza artificiale*, cit., 131-147 per applicazioni sulla banca dati dei contratti pubblici dell'Autorità Nazionale Anticorruzione; R. Cavallo Perin, I. Alberti, *Atti e procedimenti amministrativi digitali*, in R. Cavallo Perin e D.U. Galetta (a cura di), *Diritto dell'amministrazione pubblica digitale*, Giappichelli, Torino, 2020 per possibili applicazioni nei procedimenti amministrativi; M. Falcone, *Le potenzialità conoscitive dei dati amministrativi nell'era della "rivoluzione dei dati": il caso delle politiche di eradicazione dell'epatite C*, in *Istituzioni del Federalismo*, 2, 2017; Id., *Big data e pubbliche amministrazioni: nuove prospettive per la funzione conoscitiva pubblica*, in *Riv. triest. di dir. pubbl.*, 3, 2017 per applicazioni nella gestione delle politiche sanitarie.

<sup>37</sup> Laszlo-Barabasi, *Lampi. La trama nascosta che guida la nostra vita*, Torino, 2011, 13, ma anche R. Cavallo Perin, *Beyond the municipality: the city, its rights and its rites*, in *Italian Journal of Public Law*, 2, 2013, 307-315.

<sup>38</sup> Nel procedimento di autorizzazione, il Comune sottopone alla Regione il progetto del privato affinché ne verifichi la compatibilità, tenuto conto del fabbisogno complessivo e della localizzazione territoriale delle strutture già presenti in ambito regionale (art. 8-ter, co. III, d.lgs. n. 502/1992).

necessario fino all'emanazione del provvedimento di autorizzazione da parte del Comune (art. 8-ter, co. III, d.lgs. n. 502/1992)<sup>39</sup>, poiché l'ordinamento sanziona l'atto di diniego adottato sulla base di una valutazione del fabbisogno sanitario non attuale in assoluto o in modo relativo e cioè elaborato in un momento precedente il parere dell'Azienda Sanitaria Locale.<sup>40</sup>

L'aggiornamento dello strumento di pianificazione basato su criteri oggettivi, come si ritiene che siano i parametri individuati attraverso strumenti di rilevazione basate su tecnologie, inoltre è condizione di compatibilità con l'ordinamento dell'Unione europea, perché, viceversa, tale strumento sarebbe considerato come una restrizione della libertà di iniziativa economica.<sup>41</sup> L'integrazione di differenti tecnologie per l'elaborazione della pianificazione basata su analisi continuative e aggiornate<sup>42</sup> si pone come strumento idoneo a garantire la soddisfazione di un'esigenza di cura in concreto, che richiede lo svolgimento di un'idonea istruttoria sulla domanda sanitaria presente sul territorio e sull'offerta da parte delle strutture private, poiché solo una valutazione dinamica e periodicamente rinnovata evita blocchi in accesso e la creazione di situazioni di monopolio.<sup>43</sup>

---

<sup>39</sup> Il procedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria e socio-sanitaria prevede che l'impresa privata interessata presenti l'istanza al Comune del luogo dove intende insediare l'attività economica, il quale invia alla Regione la richiesta affinché questa possa verificare la compatibilità con il piano di programmazione che tiene conto del fabbisogno sanitario, su cui si esprime con parere l'Azienda Sanitaria Locale del luogo, infine il provvedimento di autorizzazione o di diniego è emanato dal Comune (art. 8-ter, d.lgs. n. 502/1992).

<sup>40</sup> Cons. St. (sezione III), sentenza del 13 aprile 2021, n. 3030 che ha affermato che il fabbisogno deve essere verificato in concreto perché il fabbisogno sanitario utilmente apprezzabile deve essere verificato fino alla conclusione del procedimento finale; è così affermata l'importanza di monitorare l'andamento del fabbisogno di domanda di prestazioni sanitarie perché questo può variare nel corso del tempo anche in considerazione del tempo che intercorre tra l'istanza di richiesta di autorizzazione e il provvedimento finale; il momento rilevante per la valutazione dell'istanza di autorizzazione è da individuarsi nel momento in cui è emanato il provvedimento del Comune, tenuto conto che nel corso dell'istruttoria del procedimento possono intervenire sopravvenienze fattuali o normative.

<sup>41</sup> Corte giust., Grande Camera, sentenza 10 marzo 2009, C-167/07, su cui anche Cons. St. (sezione III), sentenza del 4 agosto 2021, n. 5756; Cons. St. (sezione III), sentenza del 5 marzo 2020, n. 1637; anche Cons. St. (sezione III), sentenza del 11 ottobre 2016, n. 4190 che sottolineano la compatibilità dello strumento di pianificazione con i principi e le regole dell'Unione europea perché è strumento che garantisce «la corretta distribuzione, sul territorio, delle apparecchiature in modo che siano adeguatamente servite tutte le zone, anche quelle a bassa redditività, che in mancanza di tale strumento non sarebbero coperte».

<sup>42</sup> Cons. St. (sezione III), sentenza del 4 febbraio 2021, n. 1043 afferma la necessità di una visione dinamica, nonché di una valutazione periodicamente rinnovata così da assicurare l'accreditamento di nuovi operatori privati, evitando restrizioni indebite del numero degli operatori.

<sup>43</sup> Cons. St. (sezione III), sentenza del 21 giugno 2021, n. 4750 ove si afferma che la valutazione del fabbisogno richiede che sia basata su un'istruttoria che è idonea se fondata sull'esistenza di una determinata domanda sanitaria sul territorio e di una correlativa offerta da parte delle strutture sanitarie al fine di evitare che si verifichino illegittimi blocchi, a tempo indeterminato, di imprese private che vogliono insediarsi in un determinato territorio per l'esercizio della propria attività sanitaria.

Le potenzialità applicative delle nuove tecnologie richiedono che si sondi la possibilità di un loro ingresso nel procedimento amministrativo, in specie nella fase istruttoria, come mezzi istruttori di cui si è cercato di individuare il fondamento giuridico nei principi (informalità della fase istruttoria), nelle persone dell'amministrazione pubblica (il responsabile del procedimento) e nei compiti attribuiti (art. 6, l. n. 241/1990), ove l'obiettivo della completezza e dell'adeguatezza dell'istruttoria sembra possibile con il loro utilizzo.<sup>44</sup>

L'informalità dell'esercizio dei poteri istruttori sembra aprire alla possibilità di far entrare nell'attività conoscitiva dell'amministrazione pubblica gli strumenti tecnologici disponibili nel nostro tempo, al fine di permettere all'amministrazione pubblica di svolgere le funzioni costituzionali che le sono proprie.

---

<sup>44</sup> Questa introduzione potrebbe aprire ad una retrocessione del sindacato sull'adeguatezza dell'istruttoria in favore di una attenzione maggiore alla ricostruzione della verità materiale, ove ciò che rileva è la maggiore attenzione all'individuazione degli elementi costitutivi la realtà materiale su cui l'amministrazione pubblica opera; V. Berlingò, *Obbligo di chiarificazione e sanzioni probatorie nel processo amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 1, 2021

