

LE VALUTAZIONI TECNICO-SCIENTIFICHE
TRA AMMINISTRAZIONE E GIUDICE
CONCRETE DINAMICHE DELL'ORDINAMENTO

a cura di

ALFREDO MOLITERNI



JOVENE EDITORE
NAPOLI 2021

INDICE

<i>Prefazione</i> di Marco D'Alberti	p.	1
--	----	---

CAPITOLO PRIMO

LE DISAVVENTURE DELLA DISCREZIONALITÀ TECNICA TRA DIBATTITO DOTTRINARIO E CONCRETE DINAMICHE DELL'ORDINAMENTO

Alfredo Moliterni

1. Tecnica, diritto e ordinamento amministrativo	»	5
2. Le vicende della discrezionalità tecnica nelle principali ricostruzioni dottrinarie	»	7
2.1. Il lento affrancamento dalla discrezionalità amministrativa: le nuove ragioni della deferenza	»	7
2.2. Il controverso intreccio con il fenomeno delle autorità indipendenti	»	12
2.3. La discrezionalità tecnica alla prova dell'effettività della tutela: recenti tendenze e controtendenze	»	15
3. Contraddizioni e incertezze nel concreto trattamento giurisprudenziale della discrezionalità tecnica: la necessità di un'analisi empirica	»	18
3.1. L'ambito e le modalità del richiamo giurisprudenziale alla discrezionalità tecnica: i diversi modelli di sindacato	»	18
3.2. Le concrete modalità di controllo della tecnica da parte del giudice	»	29
4. Critica alla teorizzazione di un modello di sindacato sulla discrezionalità tecnica	»	35
5. Le prospettive auspicabili del sindacato giurisdizionale: la centralità del procedimento di valutazione tecnica	»	45

CAPITOLO SECONDO

IL SINDACATO DEL GIUDICE AMMINISTRATIVO SULLE VALUTAZIONI TECNICHE DELL'AMMINISTRAZIONE IN MATERIA DI SALUTE

Francesca Pileggi

1. Le valutazioni tecniche in materia di salute. Le fattispecie oggetto di indagine	»	51
1.1. Le valutazioni medico-legali	»	53
1.2. Le ordinanze a tutela della salute pubblica. In particolare, le valutazioni circa la sussistenza di una situazione di pericolo o di pregiudizio per la salute umana	»	57

2. Breve inquadramento del contenzioso da cui traggono origine le valutazioni giurisdizionali	p. 62
3. Inquadramento del sindacato giurisdizionale sulle valutazioni tecniche in materia di salute	» 64
3.1. I principali orientamenti concernenti le valutazioni medico-legali	» 67
3.2. I principali orientamenti concernenti le ordinanze a tutela della salute pubblica	» 70
4. Le tecniche di controllo e i mezzi istruttori maggiormente utilizzati in sede di sindacato giurisdizionale	» 71
4.1. In materia di valutazioni medico-legali	» 71
4.2. In materia di ordinanze a tutela della salute pubblica	» 78
5. L'atteggiamento concretamente assunto dal giudice dinanzi alle valutazioni tecniche: le ragioni della deferenza	» 80
6. Considerazioni di sintesi	» 83

CAPITOLO TERZO

IL SINDACATO GIURISDIZIONALE
SULLE VALUTAZIONI TECNICHE
DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE
NEL SETTORE FARMACEUTICO

Antonio Falchi Delitala

1. La disciplina pubblicistica dei farmaci per uso umano (cenni)	» 87
2. Le valutazioni tecniche nel settore farmaceutico al vaglio della giurisprudenza amministrativa	» 93
3. L'intensità del sindacato giurisdizionale: orientamenti a confronto	» 84
4. Le tecniche del controllo giurisdizionale	» 98
5. Il giudizio in concreto: il sindacato effettivamente esercitato dal giudice amministrativo	» 103
6. Conclusioni	» 105

CAPITOLO QUARTO

LA PORTATA DEL SINDACATO DI LEGITTIMITÀ
SULLE VALUTAZIONI TECNICHE
IN MATERIA DI AMBIENTE

Margherita Croce

1. Le valutazioni tecniche ambientali nei procedimenti di Via, Aia e nelle procedure di messa in sicurezza e bonifica di siti contaminati	» 107
2. I conflitti ambientali tra politicITÀ e complessità istituzionale	» 118
3. I principali orientamenti giurisprudenziali	» 121
4. Le tecniche di sindacato concretamente adottate	» 128
5. I giudizi di prevalenza nel vaglio giudiziale: le variabili dello sviluppo sostenibile e la preminenza dell'interesse paesistico	» 140
6. Considerazioni di sintesi	» 145

CAPITOLO QUINTO
 IL SINDACATO GIURISDIZIONALE
 SUI PROVVEDIMENTI IN MATERIA DI BENI CULTURALI
 E PAESAGGIO

Michele Bray

- | | | |
|----|--|--------|
| 1. | Introduzione: precisazione del campo di indagine | p. 149 |
| 2. | Inquadramento del contenzioso in materia di beni culturali e paesaggio | » 151 |
| 3. | I principali orientamenti che caratterizzano il sindacato giurisdizionale sulle valutazioni tecniche | » 154 |
| 4. | Le tecniche di controllo e i mezzi istruttori maggiormente utilizzati in sede di sindacato giurisdizionale | » 156 |
| 5. | Conclusioni | » 165 |

CAPITOLO SESTO
 IL SINDACATO SULLA DISCREZIONALITÀ TECNICA
 IN MATERIA DI VALUTAZIONI SCOLASTICHE,
 UNIVERSITARIE E CONCORSUALI

Francesco Savo Amodio

- | | | |
|----|---|-------|
| 1. | Introduzione: precisazione del campo di indagine | » 169 |
| 2. | Valutazioni in ambito scolastico | » 171 |
| | 2.1. Breve inquadramento del contenzioso da cui traggono origine le valutazioni giurisdizionali | » 171 |
| | 2.2. I principali orientamenti giurisprudenziali | » 172 |
| | 2.3. Le tecniche di controllo e i mezzi istruttori maggiormente utilizzati in sede di sindacato giurisdizionale | » 174 |
| | 2.4. L'atteggiamento concretamente assunto dal giudice dinanzi alle valutazioni tecniche: l'attenzione al giudizio prognostico | » 177 |
| 3. | Valutazioni in ambito universitario | » 179 |
| | 3.1. Inquadramento del contenzioso da cui traggono origine le valutazioni giurisdizionali | » 179 |
| | 3.2. I principali orientamenti giurisprudenziali | » 182 |
| | 3.3. Le tecniche di controllo e i mezzi istruttori maggiormente utilizzati in sede di sindacato giurisdizionale | » 185 |
| | 3.4. L'atteggiamento concretamente assunto dal giudice dinanzi alle valutazioni tecniche: la ricerca della coerenza sistematica | » 191 |
| 4. | Valutazioni in ambito concorsuale | » 193 |
| | 4.1. Inquadramento del contenzioso da cui traggono origine le valutazioni giurisdizionali | » 193 |
| | 4.2. I principali orientamenti giurisprudenziali | » 194 |
| | 4.3. Le tecniche di controllo e i mezzi istruttori maggiormente utilizzati in sede di sindacato giurisdizionale | » 196 |
| | 4.4. L'atteggiamento concretamente assunto dal giudice dinanzi alle valutazioni tecniche: l'assenza di illegittimità manifeste | » 202 |
| 5. | Considerazioni di sintesi | » 203 |

CAPITOLO SETTIMO
 IL SINDACATO GIURISDIZIONALE
 SULLE VALUTAZIONI TECNICHE
 DELL'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA
 E DEL MERCATO

Silvia de Nitto

1. Le valutazioni tecniche in materia antitrust. Le fattispecie oggetto di indagine p. 209
2. Il contenzioso da cui traggono origine le valutazioni giurisdizionali » 213
3. L'intensità del sindacato giurisdizionale; orientamenti a confronto » 215
 - 3.1. I principali orientamenti sulla valutazione del *quantum* delle misure sanzionatorie pecuniarie » 221
4. Le tecniche maggiormente utilizzate per il controllo giurisdizionale » 223
 - 4.1. Per un accertamento in via diretta dei fatti » 224
 - 4.2. Il problematico controllo giudiziale dei profili che presuppongono una valutazione economica della fattispecie » 228
5. Il giudizio in concreto: il sindacato effettivamente esercitato dal giudice amministrativo » 237
 - 5.1. La consulenza tecnica d'ufficio: ammissibilità in astratto e mancato utilizzo in concreto » 241
6. Considerazioni conclusive » 245

CAPITOLO OTTAVO
 IL TRATTAMENTO GIURISDIZIONALE
 DELLE VALUTAZIONI TECNICHE DELL'ARERA

Federico Caporale

1. L'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente e il giudice amministrativo » 251
2. Il trattamento giurisdizionale delle valutazioni tecniche dell'Arera secondo la giurisprudenza » 254
3. Il trattamento giurisdizionale delle valutazioni tecniche dell'Arera nell'esperienza concreta » 259
4. L'uso degli strumenti istruttori nel trattamento giurisdizionale delle valutazioni tecniche dell'Arera » 265
5. Il trattamento giurisdizionale delle valutazioni tecniche dell'Arera » 273

CAPITOLO NONO
 IL SINDACATO GIURISDIZIONALE
 SUI PROVVEDIMENTI DELL'AGCOM
 IN MATERIA DI COMUNICAZIONI ELETTRONICHE

Livia Lorenzoni

1. Introduzione: precisazione del campo di indagine » 277
2. Inquadramento del contenzioso dal quale traggono origine le valutazioni giurisdizionali » 279

3. Inquadramento del sindacato giurisdizionale sulle valutazioni tecniche: i principali orientamenti	p. 281
4. Le tecniche di controllo maggiormente utilizzate per esercitare il sindacato giurisdizionale	» 287
5. L'atteggiamento concretamente assunto del giudice rispetto alla valutazione tecnica	» 293
6. Considerazioni conclusive	» 296

CAPITOLO DECIMO

IL SINDACATO SULLE VALUTAZIONI TECNICHE
DELLE AUTORITÀ DI VIGILANZA FINANZIARIA

Leonardo Lippolis

1. La vigilanza sul sistema bancario e finanziario tra pluralismo ed elementi unificanti	» 299
2. Primato della tecnica, sindacato deferente e prospettive di superamento	» 303
3. Il sindacato sul potere regolatorio	» 308
3.1. <i>Soft law</i> e sindacato giurisdizionale: le Istruzioni e le Circolari della Banca d'Italia	» 311
4. Il sindacato sul potere decisorio: la "sana e prudente gestione" quale criterio informatore dell'attività di vigilanza	» 315
4.1. Il sindacato sul potere autorizzatorio	» 316
4.2. Il sindacato sui poteri conformativi e ripristinatori	» 319
4.3. Il sindacato sul potere di risoluzione di crisi delle banche	» 321
5. Il sindacato sul potere sanzionatorio	» 323
6. Il sindacato del giudice nazionale alla luce degli orientamenti delle Corti sovranazionali (Corte di Giustizia dell'Unione europea, Corte Europea dei diritti dell'Uomo)	» 325
7. Conclusioni	» 329

CAPITOLO UNDICESIMO

IL SINDACATO SULLE VALUTAZIONI TECNICHE
NEL CONTENZIOSO SUI CONTRATTI PUBBLICI

Massimo Nunziata

1. Introduzione: la discrezionalità tecnica nei contratti pubblici	» 335
2. Le principali controversie da cui trae origine il sindacato sulle valutazioni tecniche	» 339
3. Inquadramento del sindacato del giudice amministrativo sulle valutazioni tecniche: i principali orientamenti	» 340
3.1. Il sindacato sulla determinazione della base d'asta	» 341
3.2. Il sindacato sulla suddivisione in lotti della commessa	» 343
3.3. Il sindacato sulla valutazione delle offerte	» 346
3.4. Il sindacato sul giudizio di anomalia	» 350
4. Le tecniche del sindacato giurisdizionale	» 352
5. Osservazioni conclusive	» 355

CAPITOLO DODICESIMO
 IL SINDACATO GIURISDIZIONALE
 SULLA DISCREZIONALITÀ TECNICA
 IN RELAZIONE ALL'INFORMATIZZAZIONE
 DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Fulvio Costantino

1. Premessa		p. 357
2. Quali provvedimenti possono essere adottati dagli elaboratori, e a quali condizioni	»	358
3. Discrezionalità tecnica e informatizzazione	»	360
4. Discrezionalità tecnica e rispetto degli algoritmi	»	363
4.1. (<i>Segue</i>) In generale, l'impiego di formule matematiche	»	363
4.2. (<i>Segue</i>) Impiego di algoritmi e adesione del giudice all'operato dell'amministrazione	»	365
4.3. (<i>Segue</i>) Impiego di algoritmi e principio dell'equivalenza	»	370
4.4. (<i>Segue</i>) Impiego degli algoritmi e intervento critico del giudice amministrativo	»	372
5. Brevi conclusioni	»	376

CAPITOLO TREDICESIMO
 IL TRATTAMENTO GIURISPRUDENZIALE
 DELLA "DISCREZIONALITÀ TECNICA"
 NELL'ESPERIENZA DELLA CORTE DI GIUSTIZIA
 DELL'UNIONE EUROPEA

Mariolina Eliantonio - Annalisa Volpato

1. Introduzione		» 379
2. Inquadramento del contenzioso innanzi alla Corte di Giustizia dell'UE	»	381
2.1. Architettura giurisdizionale dell'Unione europea	»	381
2.2. I motivi di ricorso alla Corte	»	382
2.3. I soggetti coinvolti	»	383
3. La portata del sindacato sulla discrezionalità tecnica nell'ordinamento giuridico dell'Unione: l'evoluzione del criterio dell'«errore manifesto»	»	384
3.1. La giurisprudenza risalente e l'approccio deferente	»	384
3.2. La causa Tetra Laval e l'apertura ad un sindacato più approfondito	»	386
3.3. Oltre il diritto della concorrenza: l'errore manifesto in materia di salute pubblica e ambiente	»	386
3.4. Verso un «controllo completo»: sanzioni e diritti fondamentali	»	389
4. L'intensità del sindacato della CGUE nella prassi giurisprudenziale: principi e natura	»	391
4.1. Principi e tecniche per l'esercizio del sindacato nella prassi della CGUE	»	391
4.2. La prassi giurisprudenziale della CGUE: tra sindacato procedurale e sostanziale	»	393
5. Considerazioni di sintesi	»	395
<i>Postfazione</i> di Bernardo Giorgio Mattarella	»	399
<i>Notizie sugli autori</i>	»	403