

IL RUOLO MERAMENTE CONSULTIVO DI ARPA E IL CORRETTO USO DEL PARERE TECNICO DA PARTE DEL DECISORE POLITICO

DI LUCA PRATI

Consiglio di Stato, V, n. 778 del 3 febbraio 2022 - Pres. Barra Caracciolo, Est. Grasso – D.E. S.r.l., Regione Puglia

L'ARPA costituisce semplicemente organo tecnico-consultivo della Regione che – fuori dei casi in cui risulti espressamente e legalmente attributaria di funzioni di supporto per l'esame e l'istruttoria tecnica dei progetti sottoposti alle procedure di V.I.A. - non ha competenze specifiche in materia di opere per la realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili.

La Regione può, a fini di completezza e adeguatezza dell'istruttoria e, in ogni caso, con il limite del divieto di aggravio procedimentale, acquisirne e valorizzarne le valutazioni di ordine tecnico quale mero supporto giustificativo alle determinazioni di competenza.

Il Consiglio di Stato evidenzia innanzitutto come ARPA, fatti salvi i casi in cui esista una specifica norma che le attribuisca la competenza ad esprimersi, non è titolare di alcuna attribuzione propria che le consenta di esprimere una posizione qualificata all'interno della Conferenza di Servizi. L'ARPA infatti “*costituisce semplicemente organo tecnico-consultivo della Regione*”, priva come tale di competenze specifiche proprie.

ARPA pertanto, pur partecipando alla Conferenza di Servizi, non può esprimere alcuna “posizione” di cui si debba tenere conto nel giudizio di prevalenza sulla base del quale viene assunta la determinazione della Conferenza medesima.

Il Consiglio di Stato chiarisce che la funzione di supporto tecnico si estrinseca nella produzione di valutazioni (che sono, appunto, meramente tecniche) che la Regione può acquisire e valorizzare, ma solo quale “*mero supporto giustificativo alle determinazioni di competenza*”, che non possono esaurirsi nel dato tecnico.

In altre parole, l'amministrazione procedente può recepire il dato tecnico fornito da ARPA e utilizzarlo per motivare la propria decisione, ma non può mai demandare quest'ultima alla sola valutazione di ARPA, né tantomeno recepirla acriticamente nella propria determinazione.

Va infatti considerato come ARPA, proprio in quanto “organo tecnico”, non possa né debba esercitare alcuna valutazione discrezionale; quello di ARPA dovrebbe sempre rimanere un apporto di tipo

strettamente scientifico, avulso da considerazioni di opportunità. Quella dell’Agenzia è infatti una *“funzione ausiliaria di ordine consultivo”*, secondo il disposto di cui all’art. 16 della l. n. 241/1990.

L’attività di bilanciamento degli interessi, per sua natura discrezionale, resta invece di competenza degli Enti a cui la norma attribuisce espressamente le relative attribuzioni.

La valutazione di natura discrezionale (con la necessaria componente “politica”, in senso lato, che comporta) è infatti ontologicamente estranea all’apprezzamento puramente tecnico.

Il richiamo del Consiglio di Stato, che ha censurato la decisione della Regione riconosciuta come *“il frutto non già di una motivata valutazione espressa dalla Regione (elaborata, come tale, all’esito di una autonoma ponderazione dei fatti rilevanti e di una comparazione degli interessi a confronto), ma di un mero ed anodino recepimento del parere reso dall’organo consultivo riconducibile al proprio apparato organizzativo, acriticamente assunto quale posizione pregiudizialmente ostativa”*, dovrebbe scoraggiare quei comportamenti talora tenuti dall’Amministrazione e volti a deresponsabilizzarsi dai propri compiti decisionali tramite l’utilizzo in senso “ostativo” del dato meramente tecnico offerto dall’organo consultivo.

Del resto, se è vero che anche nella materia ambientale qualsiasi decisione non può che passare per una ponderazione di interessi contrapposti, e che la funzione tecnica e quella politica non dovrebbero sovrapporsi, è anche vero che sotto l’apparenza del *“parere tecnico”* talora si nasconde, più o meno consapevolmente, una decisione volitivamente orientata. È stato detto che la stessa *“tecnocrazia”* *“non è mai solo una pura e asettica proposizione di mezzi tecnicamente più efficaci per raggiungere un fine esternamente dato ma sempre anche una certa idea di società più razionale da realizzare “scientificamente”, ossia “una pratica politica con altri mezzi e linguaggi”*¹.

Tale *“pratica politica”*, attuata attraverso decisioni fondate su giudizi spesso presentati come scientificamente incontrovertibili, appare ancora più pericolosa in una società in cui il livello di specializzazione tecnologica rende sempre più difficile una valutazione critica del *“giudizio tecnico”* reso dalla *“specialista”*, la cui verificabilità in termini scientifici è tutt’altro che agevole da parte dei portatori di interessi e dei decisori *lato sensu* politici. Come scriveva Vilfredo Pareto in *“Trasformazione della democrazia”*, *“Si può peccare per ignoranza, ma si può peccare anche per interesse. La competenza tecnica può evitare il primo male, ma non può nulla contro il secondo”*.

Inoltre, è evidente il rischio insito nell’utilizzo dei tecnici come una scusante, con cui scaricare le proprie responsabilità, o perfino come uno strumento per rinunciare a prendere delle decisioni collettive importanti che vengono devolute ai tecnici. Quando l’Amministrazione si priva della discrezionalità amministrativa relegando l’intero giudizio nell’ambito della discrezionalità tecnica, si spoglia infatti anche della responsabilità che ne consegue, sia in termini politici che giuridici.

Inoltre, sebbene sia ormai riconosciuto il sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità tecnica, la giurisprudenza prevalente si è orientata nel senso dell’inammissibilità di un sindacato di tipo forte, in quanto il compito del giudice nel valutare la legittimità del provvedimento amministrativo sarebbe esclusivamente di verificare se tale atto sia espressione di un potere esercitato in modo conforme alla norma che lo attribuisce. In tal senso, si ritiene che il controllo giudiziale intrinseco su provvedimenti espressione di discrezionalità tecnica dell’amministrazione debba essere di tipo *“debole”*, rendendosi così più difficile l’esercizio del controllo sull’attività dell’amministrazione quando la decisione venga

¹ <https://www.letture.org/tecnocrazia-e-democrazia-l-egemonia-al-tempo-della-societa-digitale-francesco-antonelli>.

presentata come l'esito di una mera valutazione effettuata solo alla stregua di canoni scientifici e tecnici.

Da un punto di vista prettamente giuridico il porre precisi limiti al ruolo di soggetti chiamati a valutazioni strettamente tecniche non può che essere valutato positivamente.

Altrettanto positivo è il richiamo rivolto all'Amministrazione a farsi carico di quello che le compete in tutti i sensi: un responsabile bilanciamento di interessi che sia in grado di utilizzare il supporto tecnico all'interno di un quadro che lo comprenda e lo valorizzi senza farsene annichilire.