



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 1006 del 2008, proposto da:
Le Villette Srl, rappresentata e difesa dagli avv. Innocenzo Gorlani, Mario Gorlani,
Elisa Zambelli, con domicilio eletto presso il loro studio in Brescia, Via Romanino
n. 16 (030/3754329);

contro

Ministero per i Beni e le Attività Culturali, Soprintendenza per i Beni
Architettonici e il Paesaggio delle Province di Brescia, Cremona e Mantova,
rappresentati e difesi dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata per legge
in Brescia, via S. Caterina n. 6 (Fax=030/41267);

nei confronti di

Comune di Toscolano Maderno, rappresentato e difeso dall'avv. Franco Baratti,
con domicilio eletto presso il suo studio in Brescia, via Diaz n. 15/A
(030/2939490);

per l'annullamento

previa sospensione dell'efficacia,

- DEL DECRETO IN DATA 13/6/2008, CON IL QUALE IL
SOPRINTENDENTE HA DISPOSTO L'ANNULLAMENTO
DELL'AUTORIZZAZIONE PAESAGGISTICA RILASCIATA DAL
COMUNE DI TOSCOLANO MADERNO IL 16/4/2008 PER LA
REALIZZAZIONE DELLE OPERE DI URBANIZZAZIONE DI UN

INSEDIAMENTO RESIDENZIALE-COMMERCIALE IN LOCALITÀ GAINO;

- DELLA COMUNICAZIONE DI AVVIO DEL PROCEDIMENTO DI ANNULLAMENTO, EMESSA IN DATA 27/5/2008;

- DI OGNI ALTRO ATTO, PRESUPPOSTO, CONNESSO E CONSEGUENZIALE.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero per i Beni e le Attività Culturali;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Toscolano Maderno;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26/02/2009 il dott. Stefano Tenca e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

La ricorrente ha acquistato una porzione di terreno in località Gaino, classificata dal P.R.G. in parte come area per servizi pubblici ed in parte come area residenziale di nuova espansione soggetta a piano attuativo. Riferisce in punto di fatto di aver presentato il progetto di lottizzazione, il quale è stato definitivamente approvato dall'amministrazione comunale nel corso del 2007.

Dopo il vaglio positivo della Comunità Montana Alto Garda Bresciano, in data 16/4/2008 il Comune rilasciava l'autorizzazione paesaggistica n. 67, previa acquisizione del parere degli esperti ambientali (all. 10 ricorrente), i quali davano conto delle caratteristiche del comparto – con la presenza di fattori di tipo in parte geomorfologico e prevalentemente conseguenza della antropizzazione agraria – e dell'inserimento del piano attuativo “secondo una morfologia che consideri precisamente la necessità di ridurre al massimo l'impatto paesistico, salvaguardando la piana caratterizzata da ulivi”. Descrivevano poi il tipo di

insediamento, le opere di urbanizzazione primaria previste e l'articolazione graduale in lotti. Sotto il profilo ambientale affermavano che la situazione proposta è in linea con l'adiacente zona edificata alla fine degli anni '80, e che l'intervento non è percettibile dal Lago di Garda in quanto "all'interno di una conca priva di realtà annoverabili".

Dopo aver ricevuto la comunicazione avvio del procedimento di annullamento, la ricorrente sostiene di aver nuovamente trasmesso la tavola integrativa 06 – recante la simulazione fotografica – oltre ad una nota di controdeduzioni che elencava gli elaborati tecnici già inviati in precedenza.

Con il provvedimento in epigrafe la Soprintendenza disponeva l'annullamento dell'autorizzazione, ravvisando il difetto di istruttoria sotto una pluralità di profili:

mancata acquisizione della documentazione indispensabile per una corretta valutazione dell'impatto ambientale, ossia di una relazione paesaggistica completa dei suoi elementi essenziali (analisi dello stato dei luoghi prima e dopo l'intervento, descrizione dei caratteri paesaggistici dell'area, coerenza con gli obiettivi di qualità paesaggistica, compatibilità con i valori espressi dal vincolo, elementi di mitigazione e compensazione), di una rappresentazione fotografica dello stato attuale da differenti punti di presa, dell'analisi dei livelli di tutela operanti nel contesto, dell'inquadramento dell'area (con rilievo plani altimetrico e planimetria generale del progetto con indicazione delle quote di imposta);

carenza di un testo di accompagnamento recante la motivazione delle scelte progettuali, mancata previsione degli effetti delle trasformazioni e delle opere di mitigazione rese anche graficamente;

omesso reperimento di elementi e informazioni indispensabili, quali il rendering fotografico e la documentazione grafica necessaria per comprendere le caratteristiche dell'intervento;

inosservanza delle prescrizioni racchiuse nell'accordo Ministero-Regione del 4/8/2006 e nel D.P.C.M. 12/12/2005;

omessa valutazione degli elementi di vulnerabilità e di rischio dell'intervento (percettibilità da spazi pubblici, alterazione dell'immagine del paesaggio, saturazione di aree verdi esistenti con creazione di conurbazione a forte impatto, perdita di vegetazione autoctona, inserimento di elementi non coerenti con il contesto).

Concludeva l'amministrazione rilevando un difetto di motivazione per l'omesso giudizio di compatibilità paesaggistica alla luce degli elementi di vulnerabilità e di rischio non adeguatamente apprezzati.

Con l'introdotto ricorso – ritualmente notificato e tempestivamente depositato presso la Segreteria della Sezione – la Società ricorrente impugna gli atti in epigrafe, deducendone l'illegittimità per i seguenti profili di diritto:

- a) Eccesso di potere per travisamento dei fatti, in quanto da un lato la documentazione integrativa richiesta dalla Soprintendenza era in realtà già stata inoltrata dall'amministrazione comunale con la nota del 16/4/2008 e in ogni caso le controdeduzioni alla comunicazione di avvio del procedimento hanno dettagliatamente chiarito la completezza del materiale al tempo trasmesso;
- b) Violazione dell'art. 146 comma 7 del D. Lgs. 42/2004, in quanto la Soprintendenza ha contraddittoriamente richiesto l'integrazione documentale e al contempo ha preannunciato l'intenzione di annullare l'atto comunale adducendo carenze documentali;
- c) Violazione del principio del giusto procedimento per l'esiguità del termine – pari a 10 giorni – avuto a disposizione per controdedurre;
- d) Eccesso di potere per difetto di istruttoria, in quanto la localizzazione del sito, destinato ad ospitare nuove costruzioni residenziali, è rientrata nel raggio di valutazione del Parco regionale dell'Alto Garda Bresciano, mentre il progetto delle opere di urbanizzazione è stato esaminato dalla Comunità Montana sotto tutti i profili di rilevanza paesaggistica, con l'elaborazione di precise prescrizioni.
- e) Eccesso di potere per erronea rappresentazione dei fatti, in quanto il parere degli esperti comunali è articolato e la carenza documentale lamentata in realtà non sussiste, mentre la relazione paesaggistica è completa ed accompagnata dagli elaborati prescritti dal D.P.C.M. 12/12/2005;
- f) Eccesso di potere per illogicità manifesta, in quanto la Soprintendenza avrebbe indebitamente espresso proprie valutazioni di merito sul progetto presentato, sovrapponendole a quelle dell'autorità comunale.

Si è costituita in giudizio la Soprintendenza, chiedendo la reiezione del gravame.

Si è costituito in giudizio il Comune di Toscolano Maderno, che ha depositato ricorso incidentale deducendo che il provvedimento di annullamento è sottoscritto da un soggetto sconosciuto autore di una firma illeggibile, senza che nel testo sia menzionata alcuna delega rilasciata dal Soprintendente.

Alla pubblica udienza del 26/2/2009 il gravame è stato chiamato per la discussione e trattenuto in decisione.

DIRITTO

La Società ricorrente censura la determinazione della Soprintendenza per i Beni Architettonici e per il Paesaggio di Brescia, Cremona e Mantova, con la quale è stato disposto l'annullamento dell'autorizzazione paesaggistica rilasciata dal Comune di Toscolano Maderno il 16/4/2008.

1. Osserva in via preliminare il Collegio che è inammissibile il gravame nella parte in cui è rivolto contro la comunicazione di avvio del procedimento in data 27/5/2008, poiché essa riveste evidente natura prodromica ed endoprocedimentale – promuovendo l'instaurazione di un contraddittorio a carattere necessario – e di conseguenza non è direttamente lesiva della sfera giuridica del destinatario e, quindi, non è autonomamente ed immediatamente impugnabile (T.A.R. Piemonte, sez. I – 25/9/2008 n. 2053; T.A.R. Campania Napoli, sez. V – 24/1/2008 n. 384). La notizia di avvio del procedimento avvia l'esperimento della fase istruttoria e non incide in via definitiva sulla posizione del privato, anche se prefigura l'adozione di una determinazione sfavorevole: essa assume la funzione di sollecitare il privato ad una proficua collaborazione, mediante l'esposizione di osservazioni e la produzione di documenti suscettibili di orientare il convincimento dell'amministrazione procedente, la quale si esprimerà in via definitiva soltanto con il provvedimento finale. In definitiva eventuali vizi potranno essere fatti valere impugnando l'atto conclusivo, dotato di carattere autoritativo e perciò capace di procurare un concreto pregiudizio.

2. Deve a questo punto essere esaminato il ricorso incidentale promosso dal Comune di Toscolano Maderno, suscettibile di provocare la caducazione dell'atto del Soprintendente per un vizio formale.

Sostiene in particolare l'Ente locale che il provvedimento di annullamento risulta sottoscritto da soggetto sconosciuto con l'apposizione di una firma illeggibile accanto al nome e al cognome dattiloscritto del Soprintendente (preceduto da un segno X), senza richiamare alcun conferimento di potere da parte di quest'ultimo, unico titolare delle funzioni istituzionali: si configura dunque una carenza di potere e la nullità assoluta dell'atto, poiché la delega successivamente prodotta ha un contenuto assolutamente generico, riferendosi agli affari correnti e non ad un singolo ed individuato procedimento.

In disparte i dubbi di ammissibilità del gravame proposto da un soggetto (Comune) chiamato insieme all'autorità statale a svolgere una funzione di amministrazione attiva – espressione di un'attività di “cogestione” a salvaguardia

dell'interesse pubblico paesaggistico di rilievo costituzionale – esso è comunque infondato nel merito.

2.1 L'art. 17 comma 1-bis del D. Lgs 165/2001, introdotto con la L. 145/2002, abilita i dirigenti a delegare “alcune competenze comprese nelle funzioni di cui alle lettere b), d) ed e) del comma 1” ai dipendenti con posizione funzionale più elevata nell'ambito degli uffici ad essi affidati.

Il Soprintendente ha sottoscritto la nota datata 5/6/2008, con la quale ha delegato l'Arch. Daniele Rancilio a sostituirlo dal 9 al 13 giugno “per il disbrigo degli affari correnti”.

Non può essere pertanto condivisa la censura così come avanzata dal Comune, in quanto il contenuto dell'atto di delega è chiaro nell'investire il destinatario del compito di adottare, in assenza del dirigente titolare, gli atti di ordinaria amministrazione. La norma sopra richiamata, di rango legislativo, non introduce particolari vincoli all'ampiezza della delega, salva la necessità di specificare la tipologia di attribuzioni demandate al delegato: così oltre al singolo procedimento o al singolo affare può essere affidata al sottoposto l'attività di normale gestione dell'ufficio, che contempla l'adozione di atti e provvedimenti amministrativi (art. 17 comma 1 lett. b), con implicita esclusione della gestione cd. straordinaria, ossia della possibilità di assumere decisioni tecniche, organizzative e strategiche di rilevante spessore e di rilevanza generale.

Peraltro tale interpretazione risponde anche a canoni di logicità e buon andamento, dato che l'assenza per pochi giorni del titolare di un ufficio per i più svariati motivi (formazione, incontri di vertice, ferie, etc.) non può comportare la paralisi o il rallentamento dell'attività ordinaria.

2.2 D'altro canto non coglie neppure nel segno il rilievo per il quale il provvedimento di annullamento sarebbe illegittimo per l'omesso richiamo dell'atto di delega e per l'illeggibilità della firma, posto che la circostanza rilevante è la possibilità di procedere comunque alla ricostruzione dell'identità dell'autore della sottoscrizione e della fonte dei suoi poteri, circostanza appunto acclarata dalla stessa amministrazione comunale. Del resto l'illeggibilità della firma apposta in calce ad un provvedimento amministrativo non ne comporta ex se l'invalidità per impossibilità di individuare l'autore, quando dall'atto stesso risultino altri elementi sufficienti per tale individuazione: in particolare è stato ritenuto sufficiente poter risalire all'organo che ha emesso l'atto, e dunque per relationem – ove sia necessario – alla persona fisica che ricopre la carica pro tempore e che ha reso la sottoscrizione (Consiglio di Stato, sez. VI – 21/8/2002 n. 4246). Nella specie la persona fisica incardinata temporaneamente nell'ufficio è stata appunto individuata con l'atto di delega prodotto in atti.

3. Passando all'esame del ricorso principale, con le censure di cui alle lett. b) e c) dell'esposizione in fatto la ricorrente lamenta la violazione dell'art. 146 comma 7 del D. Lgs. 42/2004, in quanto la Soprintendenza ha contraddittoriamente richiesto l'integrazione documentale ed al contempo ha preannunciato l'intenzione di annullare l'atto comunale adducendo carenze documentali: alla presunta apertura al confronto si oppone immediatamente una precisa volontà a contenuto sfavorevole; lamenta inoltre le Villette S.r.l. l'esiguità del termine – pari a 10 giorni – avuto a disposizione per controdedurre (dal 30 maggio data di ricezione della notizia di avvio del procedimento, al 13 giugno data di adozione dell'atto impugnato), mentre la Soprintendenza non si è illogicamente avvalsa, ai sensi del comma 7, della possibilità di sospendere il termine per acquisire documentazione ulteriore.

Le doglianze sono prive di pregio giuridico.

3.1 Come la Sezione ha già rilevato (cfr. sentenza 4/8/2008 n. 847), il controllo che compete all'autorità statale ad estrema difesa del vincolo paesaggistico investe la legittimità del procedimento autorizzatorio, e si concentra principalmente sull'eshaustività della documentazione allegata alla pratica già esaminata e vagliata dal Comune, che ha poi emesso il provvedimento favorevole. Le integrazioni afferiscono dunque ad eventuali carenze od omissioni riscontrate in sede di trasmissione delle planimetrie e degli elaborati alla Soprintendenza, mentre non possono riguardare documenti che il Comune non ha mai provveduto ad acquisire.

Del tutto legittimamente dunque è stato comunicato l'avvio del procedimento di annullamento sollecitando la spedizione dell'eventuale documentazione mancante per errori commessi durante la formazione del plico ovvero per disguidi postali; i documenti comunque dovevano “già essere stati presentati all'amministrazione comunale a corredo della domanda di autorizzazione” (cfr. pag. 1 notizia avvio procedimento).

In definitiva non può essere valorizzata la prospettata esigenza di interruzione del termine per permettere un'integrazione documentale che non gioverebbe né al privato né al Comune, poiché la potestà della Soprintendenza investe i profili di correttezza del giudizio di compatibilità paesaggistica emesso dall'amministrazione locale in una determinata data, dopo l'esame di un progetto e dei relativi specifici allegati (relazioni, planimetrie, tavole, etc.).

3.2 Sotto altro profilo è evidente che l'art. 7 della L. 241/90 impone di garantire l'effettività del momento partecipativo assicurando un contraddittorio reale e non meramente apparente (cfr. T.A.R. Sardegna, sez. II – 27/5/2005 n. 1272): l'obbligo di comunicare agli interessati l'avvio del procedimento non può quindi ritenersi assolto qualora l'amministrazione abbia concesso un termine

eccessivamente breve, così da impedire un loro serio e concreto coinvolgimento nella fase istruttoria.

Nella fattispecie l'avviso è pervenuto oltre 10 giorni prima dell'adozione dell'atto finale: tale segmento temporale non può ritenersi preclusivo della possibilità per la Società di interloquire efficacemente, tenuto conto della piena conoscenza della pratica da parte dei suoi rappresentanti o dei suoi tecnici di fiducia, che hanno in precedenza attivato il procedimento di rilascio dell'autorizzazione ed hanno piena cognizione degli elaborati tecnici depositati e più in generale del percorso istruttorio intrapreso innanzi al Comune. La conclusione non è depotenziata dalla presenza di eventuali giorni festivi o semifestivi, poiché siamo di fronte ad un procedimento a carattere doveroso la cui attivazione è comunque nota agli interessati, i quali debbono tenerlo in considerazione senza poterne prevedere l'esito con certezza, con la correlativa necessità di attrezzarsi per replicare con tempestività e prontezza nel caso pervenga la notizia di avvio del procedimento di annullamento.

Peraltro la stessa ricorrente ha dato conto dell'esautiva risposta che ha fornito il Comune, trasmettendo nuovamente la documentazione alla Soprintendenza.

4. Infondato è il dedotto vizio di eccesso di potere per difetto di istruttoria, in quanto la localizzazione del sito, destinato ad ospitare nuove costruzioni residenziali, è rientrata nel raggio di valutazione del Parco regionale dell'Alto Garda Bresciano, mentre il progetto delle opere di urbanizzazione è stato esaminato dalla Comunità Montana (doc. 7) sotto tutti i profili di rilevanza paesaggistica, con l'elaborazione di precise prescrizioni (salvaguardia olivi esistenti, rispetto delle quote naturali del terreno, importanza del ruolo di congiunzione dell'ambito tra sistema boscato della collina e sistema di pianura).

Al riguardo è sufficiente osservare che l'interesse pubblico perseguito dalle autorità citate afferisce direttamente ai principi e alle regole che presiedono all'istituzione e alla protezione del Parco dell'Alto Garda Bresciano, mentre il Comune e la Soprintendenza devono assicurare il rispetto del vincolo paesaggistico apposto con Decreto Ministeriale 15/3/1958. Si tratta pertanto di competenze funzionalmente distinte – anche se parzialmente sovrapponibili per taluni aspetti come la salvaguardia dell'ambiente e del paesaggio – che esigono l'attivazione di distinti iter procedurali, ciascuno dei quali contempla la necessaria istruttoria e l'espressione di un giudizio finale.

5. Con ulteriore articolato motivo la ricorrente deduce l'eccesso di potere per travisamento dei fatti, in quanto la documentazione integrativa richiesta dalla Soprintendenza era in realtà già stata inoltrata dall'amministrazione comunale con la nota del 16/4/2008, e in ogni caso le controdeduzioni alla comunicazione di

avvio del procedimento hanno dettagliatamente chiarito la completezza del materiale al tempo inviato: vi sarebbe stato un rifiuto di collaborazione per una sorta di pregiudizio negativo nei confronti del progetto, che ha condotto a disattendere l'ampio dossier allegato all'istanza inoltrata ex art. 146 del D. Lgs. 42/2004. La ricorrente lamenta inoltre l'eccesso di potere per erronea rappresentazione dei fatti, in quanto il parere degli esperti comunali è articolato e la carenza documentale dedotta in realtà non sussiste, mentre la relazione paesaggistica è completa ed accompagnata dagli elaborati prescritti dal D.P.C.M. 12/12/2005.

La censura è infondata.

5.1 Il Collegio ha recentemente evidenziato che, sotto un profilo d'ordine generale (cfr. Consiglio di Stato, adunanza plenaria – 14/12/2001 n. 9), l'autorità che esamina una domanda di autorizzazione paesistica deve manifestare la piena consapevolezza delle conseguenze derivanti dalla realizzazione delle opere nonché della visibilità dell'intervento progettato nel più vasto contesto ambientale, e non può fondarsi su affermazioni apodittiche, da cui non si evincano le specifiche caratteristiche dei luoghi e del progetto; in secondo luogo deve verificare se la realizzazione del progetto comporti una compromissione dell'area protetta, accertando in concreto la compatibilità dell'intervento col mantenimento e l'integrità dei valori dei luoghi (cfr. sentenze Sezione 25/2/2008 n. 153; 6/5/2008 n. 483; 4/8/2008 n. 847).

In relazione ai poteri al riguardo spettanti al Ministero, le pronunce richiamate hanno sottolineato che il potere esercitato dall'amministrazione statale sull'autorizzazione paesaggistica rilasciata dall'autorità regionale (o dalle autorità subdelegate) va definito in termini di "cogestione dei valori paesistici", espressione di amministrazione attiva, nell'ambito di un unitario procedimento complesso all'interno del quale l'autorità statale può annullare l'autorizzazione paesistica (oltre che per il vizio di violazione di legge in senso stretto e per quello di incompetenza) anche quando risulti un profilo di eccesso di potere (per sviamento, insufficiente motivazione, difetto di istruttoria, illogicità manifesta); la medesima autorità non può, viceversa, annullare l'autorizzazione paesistica sulla base di proprie considerazioni tecnico-discrezionali, contrarie a quelle effettuate dalla Regione o dall'Ente subdelegato.

5.2 La questione che si pone all'interprete è quella di stabilire se il quadro d'insieme della zona interessata e dell'insediamento che si intende realizzare è stato adeguatamente percepito e correttamente rappresentato dall'Ente delegato, e se questi ha motivato il proprio assenso in maniera compiuta ed esaustiva.

Ad avviso del Collegio la risposta non può che essere negativa.

5.3 Anzitutto va osservato che è controverso in punto di fatto l'avvenuto inserimento della tavola 06 "simulazione fotografica" nella pratica sottoposta agli esperti ambientalisti nella seduta dell'8/4/2008.

La ricorrente ed il Comune sostengono che la tavola era inclusa tra gli elaborati depositati presso l'amministrazione nel mese di febbraio 2009, i quali sono stati esaminati prima del rilascio dell'autorizzazione e trasmessi alla Soprintendenza con la nota accompagnatoria del 16/4/2008. Tale affermazione è smentita dall'organo statale il quale – con la relazione prodotta il 5/2/2009 – allega le tavole ricevute nell'aprile 2008 che recano effettivamente il timbro di protocollo del Comune di Toscolano Maderno del 5/2/2008. L'elaborato in questione però non compare, mentre risulterebbe inviato per la prima volta unitamente alla nota di riscontro della comunicazione di avvio del procedimento di annullamento: la circostanza è suffragata dal timbro di protocollo, che reca la data del 10/6/2008. Rileva il Collegio che le copie della tavola 06 depositate in giudizio dal Comune e dalla ricorrente non sono protocollate, mentre la data prestampata – 23/1/2008 – appare inverosimile alla luce del paesaggio verdeggiante rappresentato nelle foto a colori, pur in presenza di piante a foglia caduca. Né può invocarsi, come evidenziato dal difensore del Comune, la circostanza che il provvedimento impugnato dà conto della presentazione di documentazione grafica composta da 17 tavole in scale varie, di cui una con rilievo fotografico composto da 11 immagini: si tratta infatti della tavola 05 (rilievo fotografico con punti di presa), inclusa nella pratica originaria con 11 fotografie che riproducono da varie posizioni la situazione dei luoghi.

In conclusione gli esperti ambientalisti non hanno potuto prendere in considerazione la simulazione fotografica dell'insediamento, e dunque non hanno apprezzato la reale incidenza di un intervento non modesto nel contesto paesaggistico.

5.4 Il "deficit rappresentativo", ossia la carente istruttoria compiuta dagli esperti, è aggravato dall'assenza di una sovrapposizione degli edifici in progetto con lo stato di fatto, che li renda realmente percepibili nel loro impatto. E' pur vero che è stato predisposto l'inserimento planimetrico del progetto su area vasta (tav. 08), ma la scala 1:5000 è del tutto insufficiente a dare conto dell'effettiva portata dell'intervento. Al riguardo il D.P.C.M. 12/12/2005 all'art. 3 "Contenuti della relazione paesaggistica" punto 3.1 "Documentazione tecnica" lett. B) "elaborati di progetto" sottolinea che "gli elaborati di progetto, per scala di rappresentazione e apparato descrittivo, devono rendere comprensibile l'adeguatezza dell'inserimento delle nuove opere nel contesto paesaggistico così come descritto nello stato di fatto"; a tal fine gli elaborati comprendono tra l'altro – in relazione all'area di intervento (punto 2) – una planimetria dell'intera area (in scala 1:200 o 1:500 in

relazione alla sua dimensione) con l'individuazione delle opere di progetto in sovrapposizione allo stato di fatto. Devono essere anche rappresentate le parti inedificate, per le quali vanno previste soluzioni progettuali che garantiscano continuità paesistica con il contesto; inoltre devono essere prodotte le sezioni dell'intera area in scala 1:200, 1:500 o altre in relazione alla sua dimensione, estesa anche all'intorno, con rappresentazione delle strutture edilizie esistenti, delle opere previste (edifici e sistemazioni esterne) e degli assetti vegetazionali e morfologici in scala 1:2000, 1:500, 1:200, con indicazione di scavi e riporti per i territori ad accentuata acclività, quantificando in una tabella riassuntiva i relativi valori volumetrici.

Lo stesso accordo tra Regione Lombardia e Ministero delle Attività Culturali prevede, tra gli elaborati per la rappresentazione dello stato di fatto, che “nel caso di territorio in declivio il progetto sarà corredato da una o più sezioni quotate estese a tutto il territorio oggetto dell'intervento, sede stradale ed edifici circostanti; nello stesso elaborato saranno indicati i movimenti di terra previsti in scavo e riporto nonché le opere di contenimento delle terre”; tra gli elaborati di progetto si prevede una planimetria con l'inserimento ambientale del progetto (1:500, 1:5000) che individui i caratteri estetici e percettivi dell'intervento in relazione al contesto nonché piante, prospetti e sezioni significative in scala 1:100 per gli edifici ed in scala adeguata per gli interventi di maggiore estensione territoriale.

Il D.P.C.M. 12/12/2005 e l'intesa interistituzionale racchiudono linee guida e indicazioni operative dirette ad orientare gli operatori del settore, ma devono ritenersi certamente vincolanti gli obiettivi sostanziali perseguiti dalle due normative, collegati alla necessità di percepire l'effettivo impatto del progetto nell'area considerata: nella specie l'inserimento dei nuovi edifici (per un volume residenziale previsto di 23.000 mc.) non è stato adeguatamente rappresentato, non è stata esaminata la simulazione fotografica ed è mancata l'indicazione degli sterri e dei riporti di terreno, che appaiono di rilievo non secondario secondo la tavola 7b che riporta dislivelli consistenti tra profilo esistente e profilo stradale. La stesso ortofoto tavola 1:1000 (allegato 01b) investe esclusivamente lo stato di fatto.

Neppure gli ulteriori elaborati sono idonei a fornire indicazioni sufficientemente rappresentative del quadro d'insieme, poiché la tavola 03 racchiude la planimetria generale dello stato di fatto contestualizzata in scala 1:1000, la tavola 05 contempla il rilievo fotografico con punti di presa dell'esistente e la tavola 02 riporta l'inquadramento urbanistico e paesistico di dettaglio 1:2000, mentre la tavola 6b comprende il planivolumetrico generale con destinazioni d'uso e dotazioni (con rappresentazione del progetto solo in pianta) e le tavole 7a e 7b racchiudono la planimetria e le sezioni longitudinali della sola rete viaria (in scala 1:500).

5.5 Un'ulteriore conferma delle conclusioni raggiunte si trae dal confronto del parere degli esperti con la relazione tecnica paesaggistica (tavola 01): ebbene i primi sviluppino le loro considerazioni riproponendo in più punti le identiche espressioni adoperate dal tecnico della Società ricorrente, come si può evincere dalla lettura delle pagg. 4 e 5 della relazione paesaggistica:

- il comparto “risulta caratterizzato da diversi fattori in parte di tipo geomorfologico e prevalentemente conseguenze dell'antropizzazione agraria”;
- il piano attuativo prevede di articolare l'insediamento “secondo una morfologia che consideri precipuamente la necessità di ridurre al massimo l'impatto paesistico, salvaguardando la piana caratterizzata da ulivi, tenendo conto altresì degli elementi significativi dell'area”;
- si tratta di un “insediamento articolato in lotti, anche per favorire un'attuazione graduale nel tempo”;
- il progetto “per come prefigurato, prevede inoltre nei tratti della strada sviluppata a mezza costa e in terreni a forte pendio trasversale”.

E' chiaro che gli esperti ben possono fare riferimento ad asserzioni contenute nella relazione paesaggistica ovvero riportare passaggi significativi della stessa e tuttavia il sistematico utilizzo di rilevanti tratti della proposta della Società, anche attinenti ad apprezzamenti di merito, integra un ulteriore indizio di superficialità nella valutazione del progetto.

6. I rilievi esposti conducono a respingere l'ulteriore censura, relativa all'eccesso di potere per illogicità manifesta, in quanto la Soprintendenza avrebbe indebitamente espresso proprie valutazioni di merito sul progetto presentato, sovrapponendole a quelle dell'autorità comunale.

Se è vero che la Soprintendenza – in alcune parti della propria lunga esposizione – tende ad esorbitare dal ruolo che le compete dilungandosi in considerazioni sull'inserimento del progetto nel quadro tutelato – tuttavia il provvedimento impugnato mette correttamente in luce il difetto di istruttoria sotto i profili evidenziati al precedente punto 5.

In conclusione il ricorso principale è in parte inammissibile e in parte infondato, e deve essere respinto.

Deve essere altresì respinto il ricorso incidentale.

Le spese di giudizio seguono la soccombenza e possono essere liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia - Sezione staccata di Brescia, definitivamente pronunciando, dichiara in parte inammissibile e in parte infondato il ricorso principale in epigrafe, e definitivamente pronunciando lo respinge.

Respinge il ricorso incidentale.

Condanna la ricorrente e il Comune di Toscolano Maderno a corrispondere all'amministrazione statale la somma di € 3.750 a titolo di spese, competenze ed onorari di difesa, oltre ad oneri di legge.

La presente sentenza è depositata presso la Segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 26/02/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Giuseppe Petruzzelli, Presidente

Sergio Conti, Consigliere

Stefano Tenca, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 12/03/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO