[AZA 0]

1P.781/1999

I CORTE DI DIRITTO PUBBLICO
****

23 febbraio 2000

Composizione della Corte: giudici federali Aemisegger, presidente della Corte, Catenazzi e Foglia, supplente.
Cancelliere: Gadoni.

_____

Visto il ricorso di diritto pubblico del 9 dicembre 1999 presentato da A._____, Vico Morcote, già patrocinata dall'avv. dott. Diego Negrini, Lugano, contro la decisione emessa l'8 novembre 1999 dal Tribunale amministrativo del Cantone Ticino nella causa che oppone la ricorrente al Consiglio di Stato del Cantone Ticino e al Comunedi Vico Morcote, rappresentato dal Municipio, in merito a una multa in materia edilizia;

Ritenuto in fatto :

A.- A._____ è proprietaria della particella n. XXX di Vico Morcote, che il piano regolatore inserisce nella zona nucleo vecchio. Il 15 febbraio 1993 ha presentato al Municipio una prima domanda di costruzione per edificarvi un "accessorio" sovrastato da tre posteggi e costituito di un portico, di un deposito, di una cantina e di un servizio. La domanda è stata ritirata dal progettista l'8 luglio 1993, dopo che la commissione dell'edilizia aveva preavvisato negativamente il rilascio della licenza e auspicato la presentazione di un nuovo progetto. Il 14 luglio 1993 A._____ ha pertanto inoltrato una nuova domanda di costruzione per la formazione di un terrapieno con tre posteggi e sottostante deposito. Il Municipio di Vico Morcote, acquisito il preavviso favorevole dell'Autorità cantonale, le ha rilasciato la licenza edilizia il 27 agosto 1993.

Con decisione del 19 aprile 1996 il Municipio ha ordinato a A._____ di sospendere i lavori. L'Autorità comunale ha infatti rilevato una maggiore lunghezza di 20 cm e una maggiore larghezza di 70 cm dell'opera in costruzione. In contrasto con la licenza edilizia, che prevedeva unicamente la realizzazione di un deposito di 5.20 per 6.20 metri, sarebbe inoltre stato costruito l'intero spazio sotto i parcheggi. Il Municipio ha poi rilevato che anche la facciata sud e le aperture divergevano dai piani approvati. L'edificio si avvicinava quindi a quello previsto nella domanda di costruzione ritirata.

Il 16 luglio 1996 A._____ ha presentato una nuova domanda di costruzione quale variante della licenza edilizia del 27 agosto 1993. Il Municipio l'ha respinta con decisione del 25 ottobre 1996, ordinando nel contempo la rettifica delle opere eseguite in contrasto con la licenza.

A._____ si è allora rivolta al Consiglio di Stato del Cantone Ticino che ne ha parzialmente accolto il ricorso con decisione del 29 gennaio 1997. Il Governo ha annullato la decisione del Municipio, cui ha ritornato gli atti affinché rilasciasse, tra l'altro, all'istante una licenza edilizia per la costruzione di un locale deposito e di tre parcheggi con le dimensioni esterne previste nel progetto approvato il 27 agosto 1993, e affinché statuisse sull'ammontare della sanzione pecuniaria.

Il 16 aprile 1997 il Municipio ha quindi rilasciato a A._____ la relativa licenza edilizia e le ha imposto una sanzione pecuniaria, fissata in fr. 16'000. – il 2 ottobre 1997. Con decisione del 18 marzo 1998 l'Esecutivo comunale le ha inoltre inflitto una multa di fr. 7'500. – per violazione delle norme edilizie.

Adito dalla proprietaria, il Consiglio di Stato del Cantone Ticino, con decisione dell'11 marzo 1998, ha con-

fermato l'ammontare della sanzione pecuniaria; mediante risoluzione del 16 giugno 1999 ha invece ridotto a fr. 3'000. – la multa.

B.- Il Tribunale cantonale amministrativo, con sentenza dell'8 novembre 1999, ha annullato la decisione governativa dell'11 marzo 1998 e ridotto la sanzione pecuniaria a fr. 2'500. –; ha invece respinto l'impugnativa riguardante la multa.

Secondo la Corte cantonale il procedimento contravvenzionale era giustificato, né erano date le premesse per un'ulteriore riduzione della multa. La violazione delle disposizioni edilizie sarebbe stata commessa intenzionalmente, non essendo immaginabile che l'impresa di costruzioni avesse agito senza il preventivo consenso della ricorrente, edificando un'opera che si scostava in misura rilevante da quella approvata dal Municipio; in quanto municipale responsabile del dicastero dell'edilizia, l'agire di A._____ sarebbe stato inoltre particolarmente riprovevole, soprattutto per il fatto che il Municipio aveva particolarmente insistito perché fossero ridotte le dimensioni del deposito previsto dal primo progetto. La Corte cantonale ha infine rilevato che invano A._____ si richiamava alla multa di fr. 500. – inflitta all'impresa di costruzioni per la stessa infrazione: la responsabilità di quest'ultima sarebbe in effetti stata minore di quella della committente.

C.- A._____ impugna questa sentenza, limitatamente alla multa, con un ricorso di diritto pubblico al Tribunale federale. Chiede di annullare ilgiudizioedirinviaregliattiall'Autoritàcantonaleperunriesamenelsensodeiconsiderandi. Favalereunaviolazionedell' art. 4 vCost. , in particolare un'applicazione arbitraria delle norme cantonali, un accertamento arbitrario dei fatti, una lesione del principio della proporzionalità, del diritto di essere sentito, dell'obbligo di motivazione e della parità di trattamento. Dei motivi si dirà, in quanto necessario, nei considerandi.

D.- Il Tribunale cantonale amministrativo non ha formulato osservazioni, confermandosi nella propria sentenza. Il Consiglio di Stato del Cantone Ticino ha dichiarato di rimettersi al giudizio del Tribunale federale. Il Municipio di Vico Morcote ha chiesto invece di respingere il ricorso e di confermare la sentenza impugnata.

Considerando in diritto :

1.-a) Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione l'ammissibilità dei ricorsi che gli vengono sottoposti, senza essere vincolato, in tale ambito, dagli argomenti delle parti o dalle loro conclusioni (DTF 125 I 14 consid. 2a, 253 consid. 1a, 458 consid. 1).

b) Salvo eccezioni, che non si avverano in concreto, il ricorso di diritto pubblico ha natura puramente cassatoria (DTF 125 I 104 consid. 1b, 124 I 327 consid. 4a). La domanda della ricorrente di rinviare gli atti alla Corte cantonale per un riesame nel senso dei considerandi è quindi inammissibile.

c) La legittimazione della ricorrente, condannata al pagamento di una multa per un preteso abuso edilizio, è data (art. 88 OG; DTF 122 I consid. 1b).

d) Gli atti di causa sono sufficienti a chiarire la situazione; ulteriori mezzi di prova, in particolare il sopralluogo, non appaiono quindi necessari ai fini del giudizio: la relativa richiesta della ricorrente deve pertanto essere respinta (art. 95 OG; DTF 123 II 248 consid. 2a, 122 II 274 consid. 1d).

2.- La ricorrente rimprovera alla Corte cantonale un arbitrario accertamento dei fatti, il mancato esperimento del sopralluogo e un'insufficiente motivazione della sua sentenza.

a)aa) Nell'accertamento dei fatti e nella valutazione delle prove la Corte cantonale dispone di un ampio potere di apprezzamento. Per motivarne l'arbitrarietà non basta criticare semplicemente la decisione impugnata, né contrapporle una versione propria, per quanto, se del caso, sostenibile o addirittura preferibile. Occorre piuttosto dimostrare per quale motivo l'accertamento dei fatti o la valutazione delle prove criticati sarebbero manifestamente insostenibili, si trovino in chiaro contrasto con la fattispecie, si fondino su una svista manifesta

o contraddicano in modo urtante il sentimento della giustizia e dell'equità (DTF 125 II 10 consid. 3a, 122 I 61 consid. 3a). Secondo costante giurisprudenza, il Tribunale federale annulla la decisione impugnata quando essa sia insostenibile non solo nella motivazione, bensì anche nel risultato (DTF 125 II 129 consid. 5b, 124 I 208 consid. 4a).

bb) L'atto di ricorso non adempie tali esigenze. La ricorrente si limita a criticare la sentenza impugnata con motivazioni di natura appellatoria, sottolineando come le maggiori dimensioni dell'opera contestata siano di lieve entità e negando di essere comunque l'autrice dell'infrazione. Certo, la ricorrente sostiene che uno schizzo tridimensionale dell'edificio contestato, prodotto dal Municipio dinanzi al Tribunale cantonale amministrativo, sarebbe del tutto errato; non adduce tuttavia che esso fosse rilevante o che la decisione impugnata vi si fondasse. Essa non dimostra nemmeno che gli accertamenti della Corte cantonale sarebbero inficiati da errore a tal punto da apparire insostenibili. Del resto la ricorrente non contesta il superamento dell'opera per 70 cm in larghezza e 20 cm in lunghezza: al riguardo, aveva fornito dettagliate spiegazioni, comunicando all'Autorità comunale, tramite il suo patrocinatore, che le maggiori dimensioni erano dovute a motivi statici e alla presenza di acqua nel sottosuolo, rilevata durante lo scavo. In questa sede la ricorrente si limita essenzialmente a sostenere che l'esubero sarebbe soltanto lieve, come risulterebbe, tra l'altro, dall'ammontare della sanzione pecuniaria; riguardo a
quest'ultimo punto il giudizio della Corte cantonale non è peraltro stato impugnato.

b)aa) Il diritto di essere sentito, regolato ora esplicitamente dall'art. 29 cpv. 2 Cost. e che già scaturiva dall'art. 4 vCost. , comprende il diritto per l'interessato di consultare l'incarto, di offrire mezzi di prova su punti rilevanti e di esigerne l'assunzione, di partecipare a quest'ultima o perlomeno di potersi esprimere sui risultati, nella misura in cui possano influire sulla decisione che dovrà essere presa (DTF 124 I 241 consid. 2; Jörg Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3a ed., Berna 1999, pag. 520 segg.). Tale diritto non impedisce tuttavia all' Autorità di procedere all'apprezzamento anticipato delle prove richieste, se è convinta che esse non potrebbero condurla a modificare la sua opinione (DTF 126 II 71 consid.
4b/aa non pubblicato, 122 II 464 consid. 4a, 120 Ib 224 consid. 2b).

In concreto, la Corte cantonale poteva, senza ledere il diritto di essere sentito della ricorrente, rinunciare al sopralluogo e all'assunzione di altre prove che non avrebbero portato nuovi chiarimenti, vista la documentazione agli atti.

bb) Il diritto di essere sentito non è stato leso nemmeno dalla motivazione della decisione impugnata, al dire della ricorrente insufficiente; la Corte cantonale si è infatti pronunciata su tutti i punti essenziali per il giudizio (DTF 120 Ib 224 consid. 2b), enunciando i motivi per cui non ha ritenuto di abbandonare il procedimento contravvenzionale e di ridurre la pena. La portata del giudizio impugnato è stata del resto afferrata dalla ricorrente, che lo ha puntualmente contestato (DTF 119 Ia 264 consid. 4d, 117 Ia consid. 3a).

3.- La ricorrente censura poi l'applicazione arbitraria dell'art. 46 della legge edilizia cantonale del 13 marzo 1991 (LE), relativo alle contravvenzioni. Sostiene infatti di non essere responsabile dell'abuso edilizio, commesso esclusivamente dall'impresa di costruzioni; rileva inoltre che, essendo applicabile il principio "in dubio pro reo", incombeva all'Autorità dimostrare la sua colpevolezza e ritiene comunque sproporzionato l'ammontare della multa.

a)aa) Il principio della proporzionalità non è un diritto costituzionale autonomo; una sua violazione può pertanto essere fatta valere con un ricorso di diritto pubblico unicamente in relazione con la lesione di un diritto fondamentale; censurata isolatamente, essa si confonde con il divieto dell'arbitrio, senza avere portata propria (DTF 123 I 1 consid. 10, 117 Ia 27 consid. 7a; Walter Kälin, Das VerfahrenderstaatsrechtlichenBeschwerde, 2aed. ,Berna1994, pag.69).

bb) Come visto (cfr. consid. 2a/aa), una decisione è arbitraria se manifestamente insostenibile, in chiaro contrasto con la fattispecie, fondatasuunasvistamanifesta, inevidenteviolazionediunadisposizioneoincontraddizioneurtanteilsentimentodellagiustiziaedell' equità (DTF 125 II 10 consid. 3a, 122 I 61 consid. 3a). Secondo costante

giurisprudenza, il Tribunale federale annulla la decisione impugnata quando essa sia insostenibile non solo nella motivazione, bensì anche nel risultato (DTF 125 II 129 consid. 5b, 124 I 208 consid. 4a).

cc) Il principio "in dubio pro reo" invocato dalla ricorrente, che lo ritiene violato, è deducibile dall'art. 32 cpv. 1 Cost. (cfr. decisione inedita del 26 gennaio 2000 nella causa S., consid. 2b). Esso si applica sia nell'ambito della valutazione delle prove sia in quello della ripartizione dell'onere della prova. Riferito a quest'ultimo caso, il menzionato principio impone all'Autorità di provare la colpevolezza dell'interessato e non a quest'ultimo di dimostrare la sua innocenza. Il Tribunale federale fruisce di libero esame ove si tratti dell'asserita violazione del principio quale regola che disciplina l'onere probatorio (DTF 120 Ia 31 consid. 2b-d).

b)aa) Secondo l'art. 46 LE le contravvenzioni alla legge, ai piani regolatori e ai regolamenti edilizi comunali sono punite dal Municipio con la multa sino a fr. 5'000. – se è stata omessa una domanda di costruzione sottoposta alla procedura ordinaria; con l'ammonimento o con la multa sino a fr. 500. – se è stata omessa una notifica; con la multa sino a fr. 10'000. – negli altri casi (cpv. 1). Se l'autore è recidivo, ha agito intenzionalmente o per fine di lucro, il Municipio non è vincolato da questi massimi (cpv. 2).

Dagli atti emerge che la ricorrente ha partecipato direttamente, in qualità di proprietaria e istante, alla procedura dinanzi al Municipio, sfociata nel rilascio della licenza edilizia del 27 agosto 1993, di cui ella stessa era titolare; in quanto committente dell'opera essa era inoltre materialmente interessata al progetto (Magdalena Ruoss Fierz, Massnahmen gegen illegales Bauen, tesi, Zurigo 1998, pag. 246). L'accennata procedura era stata avviata dopo il ritiro di una domanda di costruzione, sulla base di indicazioni fornite dall'Autorità comunale, dinanzi alla quale l'istante era rappresentata dal suo legale. La portata della licenza, data anche la carica di municipale responsabile del dicastero dell'edilizia coperta dalla ricorrente, le era pertanto nota e il fatto che essa abbia incaricato dell'esecuzione dell'opera un'impresa di costruzioni non la dispensava dal rispettarla (cfr. decisione inedita del 1°maggio 1995 nella causa S.J.; DTF 115 Ia 406 consid. 4c; Christian Mäder, Das Baubewilligungsverfahren, tesi, Zurigo 1991, pag. 327). Ciò a prescindere dallacircostanzachel'impresaavrebbecommessodeglierroriecheisuoiorganioincaricatisarebberostatipunitiinapplicazionedell' art. 46 cpv. 4 LE (cfr. decisione inedita citata). Le
violazioni dell'ordinamento edilizio commesse dalle persone ausiliarie professioniste del ramo sono, di massima, ascritte anche al committente. Esso non potrà di regola invocare con successo la sua eventuale buona fede, che del resto la ricorrente non fa valere in modo esplicito (DTF 111 Ib 213, consid. 6; sentenza del 1°aprile 1981 nella causa R., consid. 5, pubblicata in Rep 1982, pag. 310 segg. ; François Ruckstuhl, Oeffentlichrechtliche Baumängel, in: Beraten und Prozessieren in Bausachen, Basilea 1998, n. 14.55 segg. , pag. 581 seg.).

Né il risultato della decisione impugnata appare arbitrario: la multa di fr. 3'000. – è infatti considerevolmente inferiore alla pena massima consentita, che, anche nel caso di infrazione commessa con negligenza, ammonta a fr. 5'000. – se è stata omessa una domanda di costruzione sottoposta alla procedura ordinaria (cfr. anche Marco Lucchini, Compendio giuridico per l'edilizia, Lugano 1999, pag. 210).

bb) Inoltre, secondo l'art. 46 cpv. 3 LE, la multa deve essere commisurata alla gravità dell'infrazione e, se del caso, della colpa. La Corte cantonale ha tenuto conto, senza incorrere nell'arbitrio, delle circostanze in cui è avvenuta l'infrazione, segnatamente della possibilità per la ricorrente di influire sui lavori di costruzione, del suo obbligo d'intervento per impedire eventuali violazioni e della sua funzione di municipale responsabile del dicastero dell'edilizia. Né può essere ritenuto arbitrario il fatto che la ricorrente sia stata multata nonostante, a suo dire, non siano state violate le norme di applicazione del piano regolatore: l'art. 46 LE punisce infatti le lesioni formali dell'ordinamento edilizio (Lucchini, op. cit. , pag. 209).

Ne consegue che la Corte cantonale non ha applicato l'art. 46 LE in modo chiaramente insostenibile, né essa ha violato la regola sulla ripartizione dell'onere probatorio.

4.- La ricorrente sostiene inoltre che la decisione impugnata violerebbe il principio della parità di trattamento essendo la multa inflittale sei volte più elevata di quella posta a carico dell'impresa di costruzioni.

La censura non regge. A prescindere dal fatto che la Corte cantonale non ha statuito sulla punibilità di altre persone che avrebbero concorso all'infrazione e che, di massima, non v'è disparità di trattamento ove autorità diverse giungano a soluzioni differenti su questioni di apprezzamento (Müller, op. cit. , pag. 404 seg.), in materia di commisurazione della pena un confronto tra due casi è in generale infruttuoso. Le circostante oggettive e soggettive che il giudice è tenuto a considerare sono infatti quasi sempre diverse (DTF 116 IV 292 consid. 2; sentenza del 7 giugno 1995 nella causa F., consid. 6, pubblicata in RDAT II-1995, n. 19, pag. 51 segg; sulla disuguaglianza nell'ambito della commisurazione della pena cfr. DTF 123 IV 150 consid. 2a). La Corte cantonale non ha quindi violato il principio della parità di trattamento tenendo conto, nella commisurazione della multa, di una colpa maggiore della ricorrente, in quanto istante e committente, rispetto a quella dei responsabili dell'impresa di costruzioni.

5.- Ne segue che il ricorso, in quanto ammissibile, deve essere respinto. Le spese seguono la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG). Non si assegnano ripetibili ad autorità vincenti (art. 159 cpv. 2 OG).

Per questi motivi

il Tribunale federale
pronuncia :

1. Nella misura in cui è ammissibile, il ricorso è respinto.

2. La tassa di giustizia di fr. 3000. – è posta a carico della ricorrente.

3. Comunicazione alla ricorrente, al Municipio di Vico Morcote, al Consiglio di Stato e al Tribunale amministrativo del Cantone Ticino.

Losanna, 23 febbraio 2000
MDE

In nome della I Corte di diritto pubblico
del TRIBUNALE FEDERALE SVIZZERO:
Il Presidente,

Il Cancelliere,