[AZA 0]

5C.64/2000

II CORTE CIVILE
****

4 aprile 2000

Composizione della Corte: giudici federali Reeb, presidente,
Bianchi e Raselli.
Cancelliere: Piatti.

_____
Visto il ricorso per riforma del 25 febbraio 2000 presentato dal dott. A._____, attore, Campione d'Italia, patrocinato dall'avv. Adriano Censi, Lugano, contro la sentenza emanata il 18 gennaio 2000 dalla I Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino nella causa che oppone il ricorrente all'avv. B._____ e all'arch.
C._____, convenuti, Cimo, in materia di passo necessario;

Ritenuto in fatto :

A.- A._____ ha acquistato nel 1993 la particella n. XXX RFP di Cimo, ricavata da un frazionamento del vecchio fondo particella n. YYY RFP di Cimo. A sud vi sono poi le particelle n. QQQ, WWW e ZZZ: la prima è di proprietà di B._____, C._____ è proprietario della seconda e la terza è in comproprietà di entrambi. Questi ultimi fondi sono attraversati da una strada privata carrozzabile che dalla pubblica via raggiunge, passando anche su altri fondi, la parte più elevata della particella n. XXX. Il lato est di quest'ultimo fondo è inoltre lambito da una strada privata carrozzabile larga 2,80 m, che corre sulla particella n. YYY, ricavata originariamente dal vecchio fondo portante analogo numero.

B.- Il 25 luglio 1994 A._____ ha presentato una petizione nei confronti di B._____ e C._____ allo scopo di ottenere un diritto di passo necessario lungo la strada che attraversa i fondi dei convenuti, offrendo un' indennità di fr. 8'000.– a ciascuno. B._____ e C._____ hanno proposto la reiezione dell'azione, o quanto meno il versamento di un'indennità di fr. 75'000.– ciascuno.
Con le conclusioni, le proposte di indennità dell' attore sono state aumentate a fr. 16'409.– per B._____ e a fr. 20'970.– a favore di C._____. Offerte poi ridotte al dibattimento finale a fr. 5'500.– per il primo e a fr. 7'000.– per il secondo. Con sentenza 29 dicembre 1997 il Pretore del Distretto di Lugano, in parziale accoglimento della petizione, ha riconosciuto il diritto di passo necessario contro il versamento di un'indennità di fr. 11'094.– per B._____ e di fr. 13'375.– per C._____.

C.- Con sentenza 18 gennaio 2000 la I Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino, adita in via principale dai convenuti e con un appello adesivo dell'attore, ha annullato la decisione del Pretore e ha respinto la petizione. Ha inoltre dichiarato senza oggetto l'appello adesivo, la discussione sull'indennità essendo divenuta senza oggetto. I Giudici cantonali hanno rilevato che nulla in concreto permette di ritenere che la costruzione della strada di piano regolatore che corrisponde al diritto di passo chiesto sia imminente o anche solo prossima. La testimonianza di D._____, municipale di Cimo, lascia presagire anzi che l'opera rischia di rimanere inattuata.
Secondo i Giudici cantonali, in tali condizioni, il vincolo di diritto pubblico che grava i fondi B._____ e C._____ non basta a legittimare la servitù di passo necessaria. Per altro verso, il tracciato del passo necessario deve gravare anzitutto il fondo che per intervenute modifiche (frazionamenti, alienazioni, cancellazioni di servitù, ecc.) ha sottratto alla particella la possibilità di accesso alla pubblica via, possibilità che prima era data in virtù di un diritto reale o obbligatorio. Ora, la particella in discussione è dovuta al frazionamento del vecchio fondo n. YYY, appartenuto all'O. _____ di Cimo, fondo che beneficiava dell'accesso alla strada pubblica.

La particella n. XXX è quindi stata privata dell'accesso alla pubblica via in seguito al predetto frazionamento e l'onere di passo necessario deve pertanto gravare in primo luogo il fondo vicino risultante dalla parcellazione, senza riguardo al fatto che la mutazione sia da imputare a precedenti proprietari del terreno. Ma anche mediante la ponderazione dei rispettivi interessi, la soluzione non sarebbe diversa:
il diritto di passo sulla particella n. YYY è notevolmente più breve e meno tortuoso rispetto a quello attraverso i fondi degli appellanti principali; inoltre esso tocca un solo proprietario, disposto a concedere un diritto di passo anche veicolare seppur a titolo obbligatorio. Inoltre, a differenza della strada sulla particella n. YYY, che è interamente asfaltata, il percorso del diritto di passo richiesto attraversa parecchi fondi ed è in parte sterrato, ciò che cagiona maggiori inconvenienti in punto a rumori, polvere, fango e aggravi di manutenzione. Infine, lungo quest'ultimo percorso sorgono diverse case di abitazione, tra cui quelle dei diretti interessati, che sarebbero disturbati dal transito, mentre il fondo particella n. YYY è libero e non risulta dover essere edificato quanto meno in un futuro prossimo. D'altra parte, il richiedente non può pretendere l'accesso al suo fondo in un punto ben preciso:
l'art. 694 CC assicura il diritto di accesso a un fondo edificato ma non necessariamente quello di arrivare in vettura fino davanti alla porta di casa. Una diversa soluzione si impone solo se richiesta da un uso razionale del fondo. Ad ogni buon conto nulla vi è che dimostri l'irrazionalità o l'eccessiva onerosità dell'accesso lungo la particella n. YYY.

D.- Avverso la sentenza dei Giudici d'appello A._____ ha presentato il 25 febbraio 2000 un ricorso per riforma al Tribunale federale, con il quale chiede la modifica del giudizio impugnato nel senso che il diritto di passo chiesto è riconosciuto e che le indennità siano stabilite in fr. 7'000.– a favore di C._____ e fr. 5'500.– in favore di B._____. Spese e ripetibili di tutte le istanze a carico dei convenuti. Narrati i fatti e ricordati i principi giurisprudenziali che reggono il diritto di passo necessario, l'attore osserva che la situazione precedente del fondo n. YYY non può essere considerata nell'ambito della decisione sul diritto di passo necessario sia perché originariamente quel fondo non era di proprietà di A._____, sia perché il frazionamento non venne deciso da lui. In realtà, l'unico accesso praticabile già oggi esistente per il fondo dell'attore è costituito dalla strada di piano regolatore (per il momento strada privata), che attraversa le particelle dei convenuti. Questa strada costituisce l'accesso naturale. Tutta la zona è d'altra parte già edificata e fa capo a questa strada per l'accesso: qualora la stessa non fosse sistemata e resa pubblica, l'attore potrebbe realizzarla in virtù dell'art. 19 LPT. Per altro verso, l'accesso attraverso il fondo n.
YYY non è possibile o sarebbe comunque onerosissimo. Inoltre, l'aggravio con un diritto di passo della particella n.
YYY creerebbe un'inutile lesione della proprietà, perché il piano regolatore prevede l'accesso attraverso il tracciato oggetto del diritto di passo necessario di cui alla causa in esame. D'altra parte, l'attore è libero di edificare la casa nella parte del fondo che meglio preferisce: sulla parte alta del fondo l'unico accesso possibile è quello chiesto. La configurazione del fondo e le pendenze non permettono altra soluzione ragionevole. Infine, l'aggravio delle controparti sarebbe minimo perché già attualmente una strada esiste ed è utilizzata da diversi proprietari. Essa corre lontana dalle case e non creerebbe emissioni particolari.

Inoltre l'attore intende costruire una casa con destinazione abitativa secondaria e limitata ad una famiglia di tre persone, ciò che manifestamente provocherà pochi disturbi. Infine, l'accesso dalla particella n. YYY non permette un imbocco sufficiente dalla strada pubblica.
L'attore espone infine una serie di considerazioni sull'indennità da lui offerta davanti ai Giudici cantonali.

Non è stata chiesta una risposta al ricorso.

Considerando in diritto :

1.- Interposto in tempo utile (art. 54 cpv. 1 OG) contro una decisione finale dell'ultima istanza cantonale in una contestazione civile, il ricorso per riforma è per principio ricevibile, atteso altresì che il valore litigioso è dato (art. 46 OG).

2.- Investito di un ricorso per riforma, il Tribunale federale giudica sulla scorta dei fatti accertati dall'ultima

istanza cantonale, fatto salvo il caso di violazione di norme federali in materia di prove o di svista manifesta (art. 63 cpv. 2 OG).

L'attore, anziché attenersi agli accertamenti del giudizio impugnato, adduce nuovi fatti e rimette in discussione valutazioni delle prove eseguite dai giudici cantonali, senza peraltro sostenere che ricorrono gli estremi di cui all'art. 63 cpv. 2 OG. Tale modo di procedere è inammissibile in un ricorso per riforma e potrebbe semmai trovare spazio in un ricorso di diritto pubblico. Sono quindi vincolanti per il Tribunale federale quale giurisdizione per riforma gli accertamenti contenuti nell'impugnato giudizio, secondo i quali la particella dell'attore è frutto di un frazionamento del vecchio fondo n. YYY, che confinava con la strada pubblica; la particella in discussione è quindi stata privata dell'accesso alla pubblica via in seguito al predetto frazionamento. Inoltre, l'accesso attraverso questo fondo è assai più corto dell'altro chiesto in causa e tocca un solo proprietario anziché più proprietari, come è il caso per il diritto di passo necessario oggetto della vertenza all'esame. Inoltre, l'accesso sull' originario fondo n. YYY è costituito di una strada privata asfaltata integralmente, mentre il passaggio attraverso le particelle n. QQQ, WWW, ZZZ può avvenire su un fondo parzialmente sterrato, con maggiori inconvenienti in
punto a rumore, polvere, fango e aggravi di manutenzione. Non v'è infine, secondo il giudizio impugnato, nessun elemento di prova che permetterebbe di ravvisare costi sproporzionati nell'ambito dell'edificazione della particella n. XXX mediante l'uso dell'accesso attraverso l'originario fondo particella n. YYY. Basterà al proposito scegliere il luogo di costruzione in maniera idonea.

3.- Secondo l'art. 694 cpv. 1 CC il proprietario che non abbia un accesso sufficiente dal suo fondo ad una strada pubblica, può pretendere che i vicini gli consentano il passaggio necessario dietro piena indennità. Il Tribunale federale nella sua costante prassi ha sempre posto condizioni severe alla concessione del diritto di passo necessario.
Fondandosi sull'origine dell'art. 694 CC, esso ha dedotto che la pretesa all'ottenimento di un diritto di passo necessario fondato sui rapporti di vicinato può essere fatta valere solo in presenza di un vero stato di necessità. La semplice opportunità di migliorare un passo esistente o la convenienza personale del proprietario non bastano a fondare la situazione di necessità (DTF 120 II 185 consid. 2a, 110 II 125 consid. 4, 107 II 323 consid. 3, 105 II 178 consid. 3b, 93 II 167 consid. 2, 85 II 392 consid. 2a, 80 II 317).

a) Giusta la DTF 110 II 17 consid. 2a, il passo necessario non può essere concesso a dipendenza delle esigenze poste dal diritto pubblico per il conseguimento del permesso di costruzione. Il proprietario che dispone di un diritto di passo sufficiente non può di conseguenza invocare l'art. 694 CC per migliorarlo onde ottenere il rilascio del permesso di costruzione. Da questa situazione può anche derivare per il proprietario una restrizione delle sue possibilità di costruzione più o meno estesa. Spetta di principio al diritto pubblico assicurare l'urbanizzazione dei fondi destinati all'edificazione (art. 19 LPT). Il diritto di passo necessario previsto dall'art. 694 CC può anche risultare più limitato rispetto a quanto lo esiga il diritto pianificatorio e della polizia delle costruzioni. In generale, si può pertanto concludere che l'art. 694 CC non costituisce il mezzo più appropriato per assicurare l'accesso ideale a un fondo o a degli edifici. Ad ogni buon conto, secondo la giurisprudenza più recente del Tribunale federale (DTF 117 II 35 consid. 4b e c) l'interesse alla costituzione di un diritto di passo necessario non può considerarsi concreto fintanto che non è chiarita in modo completo e comunque sufficiente la possibilità
dell'edificazione del fondo sulla base delle norme di diritto pubblico applicabili. La pianificazione locale dovrebbe infatti portare all'urbanizzazione dei fondi situati nella zona edificabile, eliminando di conseguenza ogni stato di necessità per i proprietari. Capita però che anche fondi destinati all'edificazione non dispongano di sufficienti accessi alla strada pubblica. Mentre la dottrina meno recente sembra senz'altro ammettere in questa evenienza la concessione di un diritto di passo necessario (Liver, Schweizerisches Privatrecht, V/1, Basilea 1977, § 37, pag. 268 seg.), la giurisprudenza più recente del Tribunale federale tende invece a rinviare il proprietario a far uso in primo luogo degli istituti appositi creati dal diritto pubblico e pianificatorio (DTF 120 II 185 consid. 2c e sentenze ivi citate).
Fintanto che con mezzi di diritto pubblico può essere ottenuta un'idonea urbanizzazione, non esiste uno stato di necessità atto a giustificare la concessione di un diritto di passo necessario ai sensi dell'art. 694 CC. L'art. 19 cpv. 2 della LPT prevede che le zone edificabili sono equipaggiate dall'ente pubblico nei termini previsti dal

programma di urbanizzazione. Il diritto cantonale disciplina poi i contributi dei proprietari fondiari. A sua volta la legge ticinese sulla pianificazione del territorio prevede che il comune realizza le opere di urbanizzazione nell'ordine e nei termini fissati dal programma di realizzazione secondo le modalità di progetti generali (art. 79 cpv. 1 LALPT) e l'articolo successivo prevede poi al cpv. 1 che il proprietario di un fondo incluso in una zona edificabile, ma non nel programma immediato di realizzazione delle opere di urbanizzazione, può chiedere al comune di anticipare l'esecuzione dell'urbanizzazione secondo il progetto generale.
L'art. 80 cpv. 3 LALPT prevede poi che in caso di anticipazione delle opere di urbanizzazione il privato deve anticiparne le spese. L'ente pubblico, in concreto il comune, ha l'obbligo di urbanizzare le zone edificabili nei termini previsti dal programma di urbanizzazione. Analogo obbligo esiste in virtù dell'art. 5 della legge federale che promuove la costruzione di abitazioni e l'accesso alla proprietà del 4 ottobre 1974. Il Tribunale federale ha d'altra parte più volte fatto riferimento a questo obbligo di urbanizzazione (DTF 120 II 185 consid. 2c e riferimenti).
Riconoscere al proprietario di un fondo posto in zona edificabile ma non ancora urbanizzato, lo stato di necessità ai fini del conseguimento di un passo necessario secondo l'art. 694 CC, senza che prima egli abbia esaurito tutte le possibilità offerte dall'ordinamento di diritto pubblico per ottenere l'urbanizzazione del fondo, potrebbe facilmente portare alla disattenzione degli scopi di una pianificazione corretta. Qualora per una ragione qualsiasi l'urbanizzazione secondo la disciplina pianificatoria non dovesse realizzarsi secondo la situazione creatasi con l'esecuzione di un diritto di passo necessario ai sensi dell'art. 694 CC, ci si troverebbe confrontati con una situazione di fatto contraddittoria e con la presenza di doppi accessi e quindi con uno spreco inutile di territorio e con l'imposizione a un vicino di una servitù di passo non necessaria dal profilo pianificatorio.
Orbene, in concreto, non risulta che l'attore abbia come che sia fatto uso delle facoltà che la legge gli concede per ottenere la realizzazione del passo pubblico previsto dalla disciplina pianificatoria. Il fatto che il Tribunale cantonale amministrativo abbia annullato la domanda di credito per l'esecuzione dell'opera, perché il messaggio non indicava un importo sufficiente per le espropriazioni (considerazione peraltro assai discutibile alla luce della dottrina - cfr. Fulvio Antognini, Espropriazione materiale: pianificazione e indennità espropriativa, in RDAT 1977 pag. 241 seg. -, atteso che la strada privata è in larga misura gravata con diritti di passo) non permette comunque all'ente pubblico di sottrarsi all'obbligo di urbanizzare le zone edificabili nei termini previsti. Dalle constatazioni di fatto del giudizio impugnato non risulta se il programma di realizzazione delle opere di urbanizzazione preveda l'immediata esecuzione della strada in discussione, per la quale già era stato presentato un messaggio per l'ottenimento del credito in vista dell'esecuzione.
Ad ogni buon conto, anche qualora non fosse prevista l'immediata realizzazione dell'opera, l'attore potrà chiedere di anticipare l'esecuzione ai sensi dell'art. 80 LALPT.
Solo qualora egli dimostri di aver fatto - invano - tutto il possibile per ottenere la realizzazione della strada con gli istituti che il diritto pubblico gli mette a disposizione, egli potrà eventualmente chiedere la concessione di un passo necessario, e ciò sempreché esso sia indispensabile ad un'utilizzazione del fondo conforme alla sua destinazione (Rey, Commento basilese, ZGB II, all'art. 694 CC n. 8, pag. 1247; lo stesso, Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1994, in: ZBJV 1996 pag. 305 seg.).

b) Da quanto precede discende che in concreto non è stato dimostrato lo stato di necessità atto a fondare una domanda ai sensi dell'art. 694 CC. Si volesse nondimeno prescindere dalle ragioni pianificatorie che impongono prioritariamente la realizzazione delle opere di urbanizzazione mediante gli istituti di diritto pubblico, si dovrebbe nondimeno concludere che il diritto di passo necessario attraverso l'originario fondo n. YYY sarebbe di principio conforme ai dettami dell'art. 694 CC, come stabilito dai giudici cantonali: esso infatti prenderebbe in considerazione la situazione di accesso antecedente, colpirebbe peraltro in modo assai limitato un solo proprietario e sarebbe di breve percorrenza. Poco importa inoltre che questa soluzione non permetta di raggiungere la progettata casa fin davanti alla sua porta; l'art. 694 CC non è di principio un mezzo atto ad assicurare il miglior accesso in vista dell'edificazione del fondo: lo stato di necessità in particolare non è dato per creare un accesso più favorevole rispetto ad altri sufficienti, spettando semmai al proprietario di progettare l'edificio in modo conforme alle possibilità d'accesso (DTF 85 II 392 consid. 2 pag. 401, 80 II 311; Meier-Hayoz, Commento bernese, n. 51
all'art. 694 CC).

Anche alla luce delle suddette considerazioni appare l'assoluta necessità, qualora come in concreto il permesso

di costruzione dipenda dall'esistenza di un passo sufficiente, di procedere con i mezzi e gli strumenti offerti dal diritto pubblico e pianificatorio. Per altro verso, come già ricordato in precedenza, il diritto di passo necessario non potrebbe essere concesso in funzione delle esigenze poste dal diritto pubblico per il conseguimento del permesso di costruzione (DTF 110 II 17 consid. 2a, 105 II 178, 85 II 392 consid. 1; Liver, Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1979, in: ZBJV 1981 pag. 110). Questa esigenza appare peraltro ancora più evidente dopo la modifica dell'art. 19 LPT, che oltre a istituire l'obbligo all'ente pubblico di provvedere all' urbanizzazione dei fondi situati in zona edificabile nei termini previsti, ha pure sancito la possibilità per i proprietari fondiari di provvedere da sé all'urbanizzazione dei fondi qualora l'ente pubblico competente non vi provveda a causa del rifiuto del credito necessario da parte dell'organo competente in materia finanziaria (Jomini, Commentario LPT, Zurigo 1999, n. 67 all'art. 19 nota 101 e relativo Messaggio sulla revisione della LPT citato) o
per altre ragioni.

4.- Da quanto sopra discende che il ricorso dev' essere disatteso. Le spese seguono la soccombenza (art. 156 cpv. 1 OG). Non vengono invece assegnate ripetibili, le controparti non avendo dovuto presentare un allegato di risposta.

Per questi motivi

il Tribunale federale

pronuncia :

1. Nella misura in cui è ammissibile, il ricorso è respinto e la sentenza impugnata è confermata.

2. La tassa di giustizia di fr. 3'000.– è posta a carico del ricorrente.

3. Comunicazione al patrocinatore del ricorrente, ai convenuti e alla I Camera civile del Tribunale d'appello del Cantone Ticino.
Losanna, 4 aprile 2000 MDE

In nome della II Corte civile
del TRIBUNALE FEDERALE SVIZZERO:
Il Presidente,

Il Cancelliere,