

## **La potestà normativa provinciale in tema di masi chiusi al vaglio della Corte costituzionale: la conservazione del maso chiuso come pietra angolare del sindacato\***

SIMONE FRANCA\*\*

---

**Nota a** Corte costituzionale, sentenza n. 15 del 9 febbraio 2021.

Disponibile all'indirizzo: [www.giurcost.org/decisioni/2021/0015s-21.html](http://www.giurcost.org/decisioni/2021/0015s-21.html).

---

**Sommario:** 1. Le questioni emergenti nella pronuncia della Corte costituzionale. – 2. L'evoluzione della giurisprudenza sui masi chiusi. – 3. La tradizione del maso chiuso nel tessuto economico-sociale contemporaneo. – 4. La conservazione del maso chiuso come canone dell'interpretazione costituzionalmente conforme. – 5. La “funzione sociale” del maso chiuso e il sindacato della Corte costituzionale.

**Data della pubblicazione sul sito:** 5 novembre 2021

### **Suggerimento di citazione**

S. FRANCA, *La potestà normativa provinciale in tema di masi chiusi al vaglio della Corte costituzionale: la conservazione del maso chiuso come pietra angolare del sindacato*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 4, 2021. Disponibile in: [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it).

---

\* Il presente contributo è destinato alla pubblicazione nella rivista *Le Regioni*.

\*\* Assegnista di ricerca in Diritto amministrativo nell'Università degli studi di Trento.  
Indirizzo mail: [simone.franca@unitn.it](mailto:simone.franca@unitn.it).

## 1. Le questioni emergenti nella pronuncia della Corte costituzionale

Con la sentenza del 9 febbraio 2021, n. 15, la Corte costituzionale, adita tramite ricorso in via incidentale sollevato dal Tribunale ordinario di Bolzano, è intervenuta nuovamente sulla disciplina della Provincia autonoma di Bolzano in tema di masi chiusi. Come noto, il maso chiuso rappresenta un istituto dalle origini risalenti, qualificabile come vero e proprio diritto storico<sup>1</sup>, radicato nella tradizione del Tirolo; esso è funzionale alla salvaguardia dell'unità rispetto alla frammentazione (specie in caso di successione) di un'azienda agricola, composta da un fondo e dagli annessi fabbricati, di modo che il reddito ricavabile da essa sia sufficiente e non sovrabbondante rispetto al mantenimento della famiglia contadina stabilita nel maso stesso<sup>2</sup>. In particolare, la disciplina prevede che il soggetto cui viene attribuito il maso (cd. assunto) ristori gli altri coeredi attraverso il pagamento di una somma in denaro (cd. prezzo di assunzione). Nel corso del tempo la giurisprudenza costituzionale si è pronunciata a più riprese in tema, evidenziando alcune aporie nella disciplina provinciale nel più ampio contesto ordinamentale tracciato dalla Costituzione<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Si v. M. COSULICH, G. ROLLA, *Premessa, Introduzione*, in ID. (a cura di), *Il riconoscimento dei diritti storici negli ordinamenti costituzionali*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2014, p. IX, che definiscono il maso chiuso come prototipo dei diritti storici. Nella medesima prospettiva cfr. pure D. PARIS, *Il maso chiuso nella giurisprudenza costituzionale. La storia e la tradizione nel giudizio di legittimità costituzionale delle leggi*, in M. COSULICH, G. ROLLA (a cura di), *Il riconoscimento dei diritti storici negli ordinamenti costituzionali*, cit., pp. 195 ss.

<sup>2</sup> Per un inquadramento generale del maso chiuso cfr. A. DE CAPRARIIS, voce *Maso chiuso* in *Enciclopedia giuridica*, XIX, Treccani – Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, 1990; C. FRASSOLDATI, voce *Maso chiuso*, in A. AZARA, E. EULA (a cura di), *Novissimo Digesto italiano*, X, UTET, Torino, 1964, pp. 292 ss.; G. GABRIELLI, voce *Maso chiuso*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. civ., XI, UTET, Torino, 1994, pp. 205 ss.; ID., voce *Maso chiuso*, in A. AZARA, E. EULA (a cura di), *Novissimo Digesto italiano*, App., IV, UTET, Torino, 1983, pp. 1170 ss.; M. MALO, *Nota redazionale*, in *Le Regioni*, 1997, pp. 175 ss.; F. MARINELLI, voce *Assetti fondiari collettivi*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali, X, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 77-79; C. SCHWARZENBERG, voce *Maso chiuso*, in *Enciclopedia del diritto*, XXV, Giuffrè, Milano, 1975, pp. 703 ss. La disciplina provinciale è stata poi oggetto di una significativa riforma nel 2001, con la legge della Provincia autonoma di Bolzano 28 novembre 2001, n. 17 (Legge sui masi chiusi), su cui si v., in part., N. FERRUCCI, *La nuova legge provinciale sul maso chiuso: spunti per una riviviscenza dell'istituto*, in *Rivista di diritto agrario*, 1, 2003, pp. 86 ss.; S. MAYER, *L'istituto del «maso chiuso» nella Provincia di Bolzano*, in *Studium iuris*, 2002, pp. 1547 ss.

<sup>3</sup> Sul punto si tornerà *infra* sub par. 2.

Per quanto attiene alla sentenza in commento, oggetto del giudizio sono state due questioni. In primo luogo, è stata sollevata una questione di legittimità costituzionale, in relazione all'art. 3 Cost., dell'art. 18, co. 2 del decreto del Presidente della Provincia di Bolzano del 7 febbraio 1962, n. 8<sup>4</sup> e dell'art. 14, co. 1, lett. g) della legge della Provincia autonomia di Bolzano del 28 novembre 2001, n. 17, nella parte in cui prevedono che, in caso di successione legittima, in mancanza di un accordo tra i soggetti chiamati a succedere, il soggetto assuntore del maso chiuso sia determinato attraverso il mero criterio dell'età e non, come secondo il criterio previsto al comma 2 del menzionato art. 14, riconoscendo rilievo al possesso dei «*migliori requisiti per la conduzione personale del maso chiuso*». In secondo luogo, è stata rilevata una possibile illegittimità costituzionale dell'art. 25, co. 1 d. Pres. prov. Bolzano n. 8 del 1962: da un lato, in relazione all'art. 3 Cost., giacché individuerrebbe un criterio di calcolo del prezzo di assunzione che porta ad una determinazione dell'importo irragionevolmente ridotta e sganciata dal valore di mercato del maso, conclamando una disparità di trattamento rispetto alle analoghe situazioni disciplinate dalla posteriore legge della Provincia autonoma di Bolzano 28 novembre 2001, n. 17 (Legge sui masi chiusi), sostituiva del Testo unico censurato; dall'altro lato, si lamenta il contrasto con l'art. 42 Cost., in quanto l'impiego del medesimo criterio di calcolo si tradurrebbe in un sacrificio delle ragioni degli altri eredi, non assuntori del maso.

Rispetto ai quesiti così tratteggiati, il ricorrente nel giudizio principale fa valere una serie di eccezioni atte a contestare l'ammissibilità e la fondatezza delle questioni. In particolare, mette conto menzionare l'eccezione di infondatezza della prima questione, sulla scorta della mancanza di un riferimento espresso all'età come parametro di discriminazione, sulla scorta di una lettura dell'art. 3, co. 1 come "norma chiusa" e dalla possibilità per il legislatore, riconosciuta nella giurisprudenza costituzionale, di attuare differenziazioni in base al criterio dell'età purché l'uso di siffatto criterio non si palesi «arbitrario o irragionevole».

Con riferimento alla prima norma oggetto del giudizio, la pronuncia per la fondatezza della questione di legittimità poggia su una serie di argomenti, in cui la Corte intreccia il richiamo di precedenti in tema di masi chiusi a riflessioni di più ampio respiro sulla portata dell'art. 3 Cost., nonché sull'evoluzione economico-sociale e normativa del maso chiuso e della relativa disciplina. La Corte rileva, anzitutto, come l'eccezione riferita alla portata dell'art. 3 Cost. non sia conferente, giusta la natura non tassativa della sua formulazione e considerata anche la portata

---

<sup>4</sup> Come rilevato già in M. MALO, *Nota redazionale*, cit., p. 178, il decreto del Presidente della Giunta provinciale, benché non sia qualificabile né come legge né come atto avente forza di legge, in considerazione del fatto che, sul piano contenutistico, reitera quanto contenuto in precedenti leggi provinciali, viene comunque ritenuto atto impugnabile dinanzi alla Corte costituzionale.

del diritto sovranazionale (in particolare, dell'art. 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea). In seguito, la Consulta offre una ricostruzione dello sviluppo nelle modalità di gestione del maso chiuso, riconoscendo la necessità di collocare tale istituto all'interno del rinnovato contesto economico-sociale, per concludere con una riflessione sulle modifiche normative della disciplina dei masi chiusi che sempre più valorizzano, in luogo di criteri di natura presuntiva basati su genere ed età, la maggiore "partecipazione" rispetto alle attività di cura e di sfruttamento economico del maso.

Con riguardo alla seconda questione, invece, la Consulta ne evidenzia l'inammissibilità, alla stregua dell'incompleta ricostruzione del quadro normativo di riferimento. Aldilà delle questioni relative alla disciplina specifica del maso chiuso, è interessante notare la riflessione svolta dalla Corte, benché incidentalmente, sulla portata della norma transitoria, alla luce di una interpretazione costituzionale conforme che tiene conto della finalità di conservazione del maso.

La sentenza in epigrafe solleva numerose questioni, di tenore differente, che pare opportuno approfondire nell'economia del presente commento, attraverso un'analisi suddivisa in tre parti: in primo luogo, si offrirà una ricostruzione dell'evoluzione della giurisprudenza costituzionale nelle pronunce che hanno riguardato il maso chiuso; in secondo luogo, si cercherà di riflettere sulla possibilità di portare a conciliazione la dialettica tra funzionalità del maso nel contesto socio-economico contemporaneo e rispetto della tradizione secolare del maso; in terzo luogo, si verificherà in che misura la finalità conservativa del maso entra nell'interpretazione costituzionale conforme della disciplina provinciale; infine, si rifletterà sulle implicazioni di sistema ricavabili dal giudizio, in particolare rispetto al sindacato del giudice delle leggi rispetto alla "funzione sociale" dei beni.

## **2. L'evoluzione della giurisprudenza sui masi chiusi**

In disparte le riflessioni poste dalla Consulta a supporto del rigetto delle diverse eccezioni di irrilevanza delle questioni di legittimità costituzionale<sup>5</sup> compiuto dalla Corte, il nodo centrale della pronuncia si rinviene nella riflessione relativa al contrasto tra la regola che accorda automaticamente una preferenza, in sede successoria, al coerede più anziano e l'art. 3, co. 1 Cost.

---

<sup>5</sup> Per inciso, tali questioni paiono trovare una condivisibile risoluzione sulla scorta di un corretto impiego del vaglio di non implausibilità. Sul fatto che, in punto di rilevanza, il vaglio del giudice non dovrebbe essere troppo approfondito, ma limitarsi ad un controllo sulla motivazione dell'ordinanza di rimessione, cfr. le ancora attuali riflessioni di V. CRISAFULLI, *In tema di instaurazione dei giudizi incidentali di costituzionalità delle leggi*, in *Diritto e Società*, 1973, pp. 73 ss., spec. 91 ss.

Il punto in questione impone di ripercorrere, come peraltro la Corte non manca di fare, il progressivo sviluppo della giurisprudenza costituzionale in riferimento alla legislazione provinciale sui masi chiusi, con particolare riferimento al rapporto fra principi costituzionali dell'ordinamento generale e disciplina speciale dei masi chiusi.

Sulla compatibilità della disciplina in parola rispetto al dettato costituzionale, la Corte costituzionale si è infatti pronunciata fin dai primi anni del proprio operato con un orientamento particolarmente deferente rispetto alla potestà legislativa della Provincia di Bolzano per poi procedere ad una progressivo *revirement* rispetto alle proprie originarie posizioni.

Con alcune delle prime sentenze in tema (trattasi di Corte cost., 25 giugno 1956, n. 4 e Corte cost., 9 marzo 1957, n. 40)<sup>6</sup>, l'argomentazione della Consulta, che pure affronta questioni differenti – *i.e.* la legittimità costituzionale, rispettivamente, dell'attribuzione, con legge provinciale, della competenza a rideterminare il prezzo di assunzione del maso al Pretore, nel primo giudizio, e della preferenza accordata al primogenito in sede successoria unitamente all'utilizzo del criterio del rendimento del maso per liquidare i coeredi, nel secondo –, poggia essenzialmente sul ruolo della riserva prevista nello Statuto di autonomia del Trentino-Alto Adige in favore del legislatore bolzanino rispetto alla disciplina dei masi chiusi. In sostanza, la Corte fa applicazione della teoria di Alberto Trabucchi, nota come teoria della “deroga implicita”<sup>7</sup>. A mente di tale tesi, nel momento in cui lo Statuto regionale del Trentino Alto-Adige (dunque una fonte di rango costituzionale) menziona il maso chiuso<sup>8</sup>, questo deve essere integrato nell'ordinamento giuridico come forgiato dalla tradizione, *implicitamente derogando* anche a principi di natura

---

<sup>6</sup> Per completezza, si segnala tra le prime sentenze anche Corte cost., 26 gennaio 1957, n. 5 rispetto ad una questione di divisione ereditaria relativa ad un maso. In ogni caso, anche in tale giudizio si richiama la ricostruzione della deroga implicita di cui alla sentenza Corte cost., 25 giugno 1956, n. 4 su cui si v. *infra*.

<sup>7</sup> Teoria che si rinviene, originariamente, in A. TRABUCCHI, *Il rinnovato riconoscimento legislativo del «maso chiuso»*, in *Giurisprudenza Italiana*, IV, 1954, pp. 177 ss., spec. 180-181 e, in seguito, pure in A. TRABUCCHI, *A proposito di costituzionalità dei masi chiusi*, in *Giurisprudenza Italiana*, I, 1956, pp. 625-626. In tema cfr. anche D. PARIS, *Il maso chiuso nella giurisprudenza costituzionale*, cit., pp. 199-200. Si noti come, peraltro, tale teoria era stata fatta propria anche dalla Corte d'Appello di Trento (sent. 21 giugno 1954, in *Rivista di diritto agrario*, II, 1954, p. 148).

<sup>8</sup> La potestà legislativa rispetto all'ordinamento dei masi chiusi è stata attribuita con l'art. 11 della l. cost. 26 febbraio 1948, n. 5 alla Provincia di Trento e alla Provincia di Bolzano, nell'ambito della materia “ordinamento dei “masi chiusi” e delle comunità familiari rette da antichi statuti o consuetudini». Ai sensi dell'art. 8, d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 (Statuto per l'autonomia della Regione Trentino-Alto Adige) tale materia è attribuita alla competenza primaria delle due summenzionate Province.

costituzionale. Più precisamente, tali principi possono essere derogati in caso di contrasto con i tratti storicamente caratterizzanti del maso, quali l'indivisibilità del fondo, il legame con la compagine familiare e il regime speciale di assunzione del maso, secondo gli specifici criteri per la successione (che derogano al riconoscimento di una eguale quota fra tutti gli eredi) e i peculiari canoni di stima del bene<sup>9</sup>. Come è stato correttamente osservato, in tal modo «*la storia opera come schermo di costituzionalità*»<sup>10</sup>, consacrando la legittimità costituzionale della disciplina provinciale. Ne discende che al legislatore provinciale è consentito assegnare al Pretore bolzanino la competenza a determinare il valore del maso per il computo del valore delle quote spettanti ai coeredi non assuntori (Corte cost. n. 4 del 1956); ne discende altresì che lo Statuto stesso può legittimare una normativa legislativa primaria che dia preferenza, in sede di successione, al primogenito, tenendo anche conto delle «*esigenze della migliore produzione e [de]gli scopi di natura familiare di cui il legislatore costituzionale, con il maso chiuso, ha permesso il riconoscimento*» (Corte cost. n. 40 del 1957). L'indirizzo volto a riconoscere ampi spazi di autonomia alla legislazione provinciale - giusta la sanzione costituzionale dello Statuto e il richiamo che questo fa ad un istituto di matrice storica - è sopravvissuto per diversi anni, richiamato anche nella giurisprudenza degli anni '60 e '70<sup>11</sup>.

Negli anni '80 la situazione è differente, giacché la Corte costituzionale mostra una maggiore apertura rispetto al sindacato della legge provinciale sui masi chiusi: così, viene sancita l'illegittimità, anzitutto, della norma che conferiva ad alcuni masi la denominazione onorifica di *Erbhof*, senza accostare a tale lemma la traduzione italiana «maso avito»<sup>12</sup> e, di seguito, della norma che riconosceva il diritto a

---

<sup>9</sup> Così, secondo la Consulta «*Si tratta di un istituto con caratteristiche tutte particolari, come quelle della indivisibilità del fondo, della sua connessione con la compagine familiare e della "assunzione" di esso fondo come "maso chiuso" da parte di un unico soggetto, cui un sistema particolare - anche relativo al procedimento di assegnazione e di determinazione del valore del fondo nel caso di pluralità di eredi - permette di perpetuare e garantire nel maso stesso il perseguimento delle finalità economiche e sociali proprie dello istituto*».

<sup>10</sup> D. PARIS, *Il maso chiuso nella giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 200.

<sup>11</sup> Cfr. Corte cost., 23 giugno 1964, n. 55, in cui si riconosce che la potestà legislativa provinciale comprende anche materie processuali, potendo derogare ai principi di diritto civile e processuale comune, nella specie rispetto alla possibilità che il legislatore bolzanino disciplini la formazione e la tenuta dell'albo degli esperti che svolgono il ruolo di ausiliari del giudice nei giudizi di determinazione del prezzo di assunzione; Corte cost., 01 marzo 1972, n. 35, ove la Consulta dichiara l'illegittimità costituzionale della disciplina nazionale dell'affitto dei fondi rustici, nella parte in cui regola anche l'affitto dei masi chiusi, materia sottratta al legislatore nazionale giusta la competenza del legislatore provinciale.

<sup>12</sup> Corte cost., 25 maggio 1987, n. 188 con nota di P. CARROZZA, *L'uso "disgiunto" della lingua tedesca al vaglio della Corte*, in *Le Regioni*, 1987, pp. 1480-1499.

conguaglio dei coeredi non assuntori solo nei casi di vendita volontaria, non anche nei casi di vendita coattiva del maso<sup>13</sup>. È interessante notare come in quest'ultimo giudizio la Corte valorizza come l'idea di "sanzionare" l'assuntore (onerandolo del conguaglio) solo in caso di vendita volontaria attecchisce su un'idea della "grande famiglia" che si mostra sociologicamente inattuale e che favorisce una gestione non oculata del maso<sup>14</sup>. Infatti, in caso di vendita forzata del maso, si finirebbe per assimilare i casi di sfortunata gestione (dunque di gestione fallimentare per causa non imputabile all'assuntore) ai casi di negligente gestione: in entrambi i casi, non sussisterebbe il diritto a conguaglio dei coeredi e, dunque, si avrebbe una disparità di trattamento. Al netto di tale dato, appare comunque come, nei giudizi degli anni '80, la teoria della deroga implicita non venga richiamata dalla Corte, non fungendo dunque da schermo rispetto all'accoglimento delle questioni di costituzionalità. Se poi si vuole rinvenire una vera incrinatura alla teoria della deroga implicita, essa va rinvenuta nel progressivo diffondersi dell'orientamento che riconosce un valore superiore ai principi supremi della Costituzione, prima rispetto a fonti dotate di copertura costituzionale<sup>15</sup>, poi a norme internazionali<sup>16</sup> e comunitarie<sup>17</sup>, infine anche a leggi costituzionali o di revisione costituzionale<sup>18</sup>. Il fronte così aperto rappresenta il fondale ideale, non molti anni dopo, per consentire al giudice costituzionale di intervenire nuovamente sulle *vexatae quaestiones* sollevate dalla disciplina provinciale dei masi chiusi. E, difatti, con la

---

<sup>13</sup> Corte cost., 5 maggio 1988, n. 505, con nota di G. GABRIELLI, *Valore di mercato e prezzo convenzionale di assunzione dei masi altoatesini: conflitti d'interessi fra assuntore ed altri eredi alla luce del principio di eguaglianza*, in *Le Regioni*, 1988, pp. 1707-1719.

<sup>14</sup> A tal riguardo assume rilievo la ricostruzione di L. MENGONI, *Proprietà e libertà*, in *Rivista critica del Diritto privato*, 1988, p. 432, in ordine all'evoluzione della proprietà dal sistema domestico-familiare a quello propriamente economico-capitalistico.

<sup>15</sup> Come nel caso della legge di esecuzione del concordato (cfr., *ex multis*, Corte cost., 1° marzo 1971, n. 30, 31 e 32).

<sup>16</sup> È il caso delle le norme di diritto internazionale di origine consuetudinaria (Corte cost., 18 giugno 1979, n. 48).

<sup>17</sup> Così, con riferimento alle norme dei trattati comunitari nei casi *Frontini* (Corte cost., 27 dicembre 1973, n. 183) e *Granital* (Corte cost., 8 giugno 1984, n. 170).

<sup>18</sup> Cfr. Corte cost. 29 dicembre 1988, n. 1146, con nota di M. DOGLIANI, *La sindacabilità delle leggi costituzionali, ovvero la "sdrammatizzazione" del diritto costituzionale*, in *Le Regioni*, 1990, pp. 774-786 il cui rilievo nell'evoluzione della giurisprudenza in tema di masi chiusi è valorizzata anche da D. PARIS, *Il maso chiuso nella giurisprudenza costituzionale*, cit., p. 210 Va però rilevato come, rispetto alla legittimità costituzionale degli Statuti di autonomia la Corte ha mostrato un orientamento non molto esplicito o comunque piuttosto restrittivo (cfr., ad esempio, Corte cost. n. 9 marzo 1957, n. 38).

sentenza del 18 ottobre 1996, n. 340<sup>19</sup> si approda ad una sostanziale revisione della giurisprudenza costituzionale più risalente. Molto nettamente, la Consulta afferma che, senza trascurare le caratteristiche peculiari del maso chiuso, derivanti dalla sua storia, le deroghe all'uguaglianza pur operate tramite una fonte cui l'ordinamento riconosce un ampio margine di autonomia non possono operare in ogni situazione, ma solo «*in quanto trovino fondamento nella ratio della speciale regolamentazione in questione*»<sup>20</sup>. Il punto viene meglio esplicitato nel decennio successivo, quando la Corte, richiamandosi al giudizio del 1996, afferma che le deroghe alla disciplina generale possono operare solamente per la «*conservazione dell'istituto nelle sue essenziali finalità e specificità*»<sup>21</sup> e, in seguito, ulteriormente ribadito nella sentenza del 13 maggio 2010, n. 173<sup>22</sup>. Tale orientamento vede poi un ulteriore “scatto in avanti” con la sentenza Corte cost., 14 luglio 2017, n. 193<sup>23</sup>. La Corte costituzionale, alla luce di una indagine a carattere storico-normativo e ravvisati gli elementi caratterizzanti in chiara continuità con quanto già rilevato nella sentenza n. 4 del 1956 (dunque: indivisibilità del fondo; collegamento con la compagine familiare; assunzione del maso da parte di un unico soggetto, secondo regole di stima speciali)<sup>24</sup>, ritiene al tempo stesso superato uno specifico criterio successorio, ovvero quello che assicura la prevalenza della linea maschile su quella femminile, con ciò escludendo tale criterio dalle già menzionate “finalità e specificità essenziali” dell'istituto. Pertanto, nella visione più moderna della

---

<sup>19</sup> Corte cost., 18 ottobre 1996, n. 340 con nota di M. MALO, *Nota redazionale*, cit., pp. 175-180.

<sup>20</sup> P.to 4 della sentenza.

<sup>21</sup> Corte cost., 7 dicembre 2006, n. 405, ove è ritenuta costituzionalmente illegittima l'esclusione dell'obbligo di denuncia e del diritto di prelazione in capo allo Stato (o alla Provincia autonoma) previsti dal codice dei beni culturali in relazione ai trasferimenti di beni immobili culturali quando il bene in questione sia un maso chiuso.

<sup>22</sup> Ivi la questione riguardava la legittimità costituzionale dell'obbligo di previo esperimento del tentativo di conciliazione nelle controversie relative ai masi chiusi. La costituzionalità della norma veniva contestata in relazione all'art. 116 Cost. e all'art. 8, n. 8), dello Statuto di Autonomia del Trentino-Alto Adige, dato che la disciplina della materia dell'ordinamento dei masi chiusi sarebbe riservata alla potestà legislativa primaria della Provincia autonoma di Bolzano. Non venendo in gioco l'esigenza di «*conservazione dell'istituto nelle sue essenziali finalità e specificità*», la questione viene respinta, giacché il legislatore statale ben può disciplinare aspetti che non attengano a detta esigenza.

<sup>23</sup> Con note di A. LONGO, *Maso chiuso. Tempo, pluralismo ed eguaglianza in Corte cost. 193/2017*, in *Federalismi.it*, 22, 2017, pp. 1 ss.; G.P. DOLSO, *Pluralismo sociale e principi supremi in una sentenza in materia di masi chiusi*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2018, pp. 1 ss.; L. CONTE, *Masi chiusi: per la Corte maschio o femmina pari sono*, in *Lacostituzione.info*, 2017.

<sup>24</sup> P.to 3.2 della sentenza. Cfr. *supra* nt. 9.

disciplina del maso, si conferma un margine tutto sommato ristretto di autonomia nella regolazione del maso, autonomia finalisticamente orientata alla salvaguardia del maso nelle sue essenziali finalità e specificità. Fuori da questo margine di autonomia, la discrezionalità del legislatore bolzanino continua invece ad essere pienamente inserita nel quadro tracciato dai principi dell'ordinamento generale.

### **3. La tradizione del maso chiuso nel tessuto economico-sociale contemporaneo**

Con riguardo al giudizio in commento, la Corte aggiunge un ulteriore tassello al suo progressivo percorso di modellazione della disciplina dei masi chiusi in conformità ai principi costituzionali. Essa richiama, anzitutto, il suo orientamento relativo alla necessità di riconoscere una deroga ai principi dell'ordinamento, solo se funzionalmente alla conservazione dell'istituto, nelle sue essenziali finalità e specificità. Come visto, nei suoi orientamenti più risalenti, la Corte costituzionale annetteva un margine consistente di autonomia al legislatore bolzanino, sulla scorta del richiamo ad un istituto i cui tratti caratterizzanti si rinvenivano in una tradizione eminentemente storica. Nondimeno, con gli arresti giurisprudenziali più recenti e, in particolare, con la sentenza in commento, la Consulta ha attribuito un peso notevole alla necessità di collocare un diritto storico, quale quello che si ha sul maso, nel contesto economico-sociale attuale. Occorre dunque capire in che misura la dialettica fra fedeltà alla tradizione e funzionalità del bene nel contesto contemporaneo, se così si può dire, possa prestarsi a qualche forma di conciliazione ovvero sia destinata ad una sostanziale irriducibilità<sup>25</sup>. A ben vedere, l'accoglimento di una prospettiva non conciliante parrebbe insoddisfacente in entrambe le soluzioni estreme. In un caso, il totale annichilimento dei diritti storici porterebbe ad una perdita di una parte sostanziale (di matrice consuetudinaria) del patrimonio giuridico che non ha un mero valore esornativo, ma può contribuire alla tutela di beni giuridici di particolare rilievo come il patrimonio ambientale e le

---

<sup>25</sup> Al tempo stesso e in una prospettiva differente, può anche riconoscersi la sussistenza della dialettica tra unità dell'ordinamento e pluralismo al suo interno: in questa prospettiva, proprio con riferimento al caso dei masi chiusi, cfr. A. LONGO, *Maso chiuso*, cit., pp. 5 ss.

risorse naturali<sup>26</sup>, oltreché al perseguimento di altri interessi generali<sup>27</sup>. Nel caso opposto, l'interpretazione del diritto storico secondo una visione eccessivamente rigida, come cristallizzato in una consuetudine sostanzialmente immodificabile

---

<sup>26</sup> Cfr. in tema L. DE LUCIA, voce *Usi civici*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, XV, UTET, Torino, 1999, p. 601; F. MARINELLI, voce *Assetti fondiari collettivi*, cit., pp. 80 ss.; ID., *Gli usi civici*, Giuffrè, Milano, 2013, pp. 253 ss.; G. PAGLIARI, "Prime note" sulla l. 20 novembre 2017, n. 168 ("norme in materia di domini collettivi"), in *Il diritto dell'economia*, 1, 2019, pp. 15 ss.; D. QUAGLIONI, *La storia come fonte del diritto*, in M. COSULICH, G. ROLLA (a cura di), *Il riconoscimento dei diritti storici negli ordinamenti costituzionali*, cit., p. 3, la cui prospettazione, pur incentrata sugli usi civici, viene ritenuta estensibile a tutti i diritti storici; A. SIMONATI, *Gli usi civici nelle Regioni a statuto speciale, fra tutela delle autonomie e salvaguardia dell'interesse nazionale*, in *Le Regioni*, 2, 2015, pp. 417 ss.; P. STELLA RICHTER, *Proprietà collettive, usi civici e interesse pubblico*, in *Diritto amministrativo*, 1, 2003, pp. 188 ss., che rinviene tali finalità già nella riforma del 1927 degli usi civici. Alcune novità in materia di usi civici sono state introdotte con la legge del 20 novembre 2017, n. 168: in tema cfr. M. COSULICH, *La legge 20 novembre 2017, n. 168: "norme in materia di domini collettivi". Osservazioni a prima lettura*, in *Rivista di diritto agrario*, 4, 2017, pp. 691 ss., in particolare rispetto all'interazione fra leggi statali e regionali, in considerazione della connessione fra materia ambientale e disciplina degli usi civici (rispetto al tema della frizione fra competenze regionali e statali cfr. pure L. DE LUCIA, *Gli usi civici tra autonomia delle collettività e accentramento statale. Nota a C. Cost. 31 maggio 2018, n. 113*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 3, 2018, spec. pp. 1292 ss.; G. TORELLI, *Il patrimonio forestale nel recente Testo unico: le vicende della valorizzazione tra strategie di pianificazione ed assetti dominicali*, in *Federalismi.it*, 6, 2021, p. 268 che riflette, più recentemente, sulle ricadute sul piano dell'azionabilità delle pretese, giusto il legame con il bene ambiente, tenendo conto delle novità della legge 20 novembre 2017, n. 168 (sul punto F. MASTRAGOSTINO, *La tutela giurisdizionale dei demani civici e delle proprietà collettive*, in P. NERVI (a cura di), *I demani civici e le proprietà collettive. Un diverso modo di possedere. Un diverso modo di gestire*, CEDAM, Padova, 1998, pp. 34 ss. aveva posto in dubbio che il Commissario agli usi civici agisse a tutela dell'interesse ambientale).

<sup>27</sup> Sul fatto che gli assetti fondiari collettivi, grazie al principio di sussidiarietà previsto in Costituzione, possano assurgere a soggetti che in vario modo perseguono interessi generali cfr. F. MERUSI, *I domini collettivi tra l'interesse della collettività territoriale locale e il pubblico interesse*, in P. NERVI (a cura di), *I domini collettivi nella pianificazione strategica dello sviluppo delle aree rurali*, CEDAM, Padova, 2002, spec. pp. 48 ss. In linea con tale impostazione cfr. anche F. CORTESE, *Sulla definizione di uno statuto costituzionale per le proprietà collettive*, in *Archivio Scialoja-Bolla*, 1, 2004, spec. pp. 26 ss., che valorizza la natura partecipata e relazionale nella gestione delle attività di interesse generale ponga al riparo gli assetti fondiari collettivi dall'idea che essi si pongano al di fuori del perimetro assiologico che si applica al soggetto pubblico, laddove svolga le medesime attività. Rispetto alla riconduzione del maso chiuso al paradigma degli assetti fondiari collettivi cfr. F. MARINELLI, *Un'altra proprietà. Usi civici, assetti fondiari collettivi, beni comuni*, Pacini Editore, Pisa, 2015, 48-49.

porterebbe a svilire il dinamismo della fonte storica<sup>28</sup>, che presuppone certamente l'uniformità dei comportamenti nel tempo, ma che si integra in una dialettica evolutiva con il diritto positivo<sup>29</sup>. L'indicazione della Corte, a ben vedere, invita a riflettere su una visione meno "sclerotizzata" della tradizione, più vicina a quel «*sensu di incompiuta continuità*»<sup>30</sup> che lega il passato al presente, respingendo così una visione statica del maso chiuso e accordando preferenza, al contrario, ad un'idea del diritto storico che vive in armonia non solo con l'assetto costituzionale vigente, ma anche con il reale dipanarsi dei rapporti economici e sociali. Si tratta di un orientamento che si può considerare sostanzialmente in armonia con la giurisprudenza costituzionale relativa agli usi civici che, già negli anni '60, ha valorizzato l'integrazione di tali diritti storici nel quadro ordinamentale contemporaneo<sup>31</sup>. È però da sottolineare come, in questo caso, il baricentro fra tradizione e funzionalità del bene sia identificato nell'esigenza di conservazione del maso, calata entro l'assetto socio-economico odierno. Da questo angolo visuale, ben si comprende che la presunzione di idoneità all'assunzione del figlio più anziano sia poco ragionevole, giacché annette rilievo ad un dato tipico di un'economia rurale dove, da un lato, l'organizzazione dei mezzi di produzione è ancora poco sviluppata e, dall'altro lato, la stessa nozione di nucleo familiare è intesa in senso strettamente patriarcale.

Per di più, la considerazione del maso chiuso nel moderno sistema economico (oltreché nel sistema costituzionale) viene rimarcata dalla Corte sulla scorta dell'analisi degli sviluppi normativi della disciplina del maso chiuso. Qui la Corte registra una sempre maggiore enfasi della preparazione tecnico-scientifica

---

<sup>28</sup> Ciò non significa, come rilevato correttamente da C. ESPOSITO, voce *Consuetudine (dir. cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, p. 458, che tratto distintivo della consuetudine sia una supposta maggiore flessibilità rispetto alla fonte legale, dato che la consuetudine presuppone l'uniformità di comportamenti reiterati nel tempo.

<sup>29</sup> Per quanto concerne la dialettica che si instaura tra diritto consuetudinario e diritto positivo si vedano e N. BOBBIO, voce *Consuetudine (teoria generale)*, in *Enciclopedia del diritto*, IX, Giuffrè, Milano, 1961, pp. 436 ss. D. QUAGLIONI, *La storia come fonte del diritto*, cit., pp. 6-7. D'altronde è proprio della consuetudine il fatto di non essere ancorata ad un valore etico permanente, ma quella di essere legata ai modi di sentire propri di una data comunità in una data epoca come rileva R. SACCO, *Il diritto muto. Neuroscienze, conoscenza tacita, valori condivisi*, il Mulino, Bologna, 2015, pp. 26-27.

<sup>30</sup> H.J. BERMAN (ed. it. a cura di D. QUAGLIONI), *Diritto e rivoluzione. II. L'impatto delle riforme protestanti sulla tradizione giuridica occidentale*, il Mulino, Bologna, 2010, p. 11.

<sup>31</sup> Si tratta di Corte cost., 8 giugno 1963, n. 87 ove la Consulta manifesta l'esigenza di non considerare il richiamo a consuetudini, norme e istituzioni radicate nella tradizione come riferiti al loro modo di essere considerate nel periodo anteriore all'entrata in vigore della legislazione italiana nella Provincia di Bolzano.

necessaria per la gestione del maso, ciò che travalica il mero tramandarsi di competenze di generazione in generazione<sup>32</sup>.

La ricostruzione del contesto economico sociale in prospettiva evolutiva, peraltro, rappresenta una significativa apertura anche sotto un altro profilo, affermato nella già menzionata sentenza n. 193 del 2017, ma che viene ulteriormente corroborato: se infatti si supera una visione rigida del nucleo familiare, si rende sempre più effettiva la possibilità di riconoscere il ruolo della donna nell'ambito di una attività di gestione imprenditoriale dell'azienda agricola, non essendo più ragionevole la preferenza per l'erede di sesso maschile<sup>33</sup>.

In sintesi, la discriminazione in base all'età (così come in base al genere), non trovando giustificazione nell'esigenza di conservazione del maso, conservazione letta secondo una moderna idea dell'attività di gestione economica del maso, non può trovare spazio nell'ordinamento.

In questa misura, la conservazione del maso, letta alla luce della struttura economico-sociale contemporanea, assurge, nell'argomentazione della Corte, a vero e proprio canone del sindacato sulla ragionevolezza; ragionevolezza che non si pone come astratta, bensì – come pure spesso avviene nell'ambito del giudizio che la concerne<sup>34</sup> – fortemente ancorata a dati di tipo fattuale<sup>35</sup>. Rispetto a tale

---

<sup>32</sup> P.to 4.4 della sentenza.

<sup>33</sup> L'effettività della parità di genere anche sotto questo profilo non può però passare unicamente attraverso il paradigma dell'uguaglianza, richiedendo, per la propria realizzazione, anche uno sforzo in termini di politiche pubbliche per rendere davvero paritario il ruolo della donna. Per tale prospettiva cfr. A. SIMONATI, *La 'cittadinanza di genere': una possibile chiave di lettura dell'evoluzione normativa*, in S. SCARPONI (a cura di), *Diritto e genere. Temi e questioni*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2020, pp. 36-37.

<sup>34</sup> Per tale impostazione cfr. L. D'ANDREA, *Ragionevolezza e legittimazione del sistema*, Giuffrè, Milano, 2005, pp. 64 ss., che si richiama espressamente a A. CERRI, *I poteri istruttori nei giudizi sulle leggi e sui conflitti*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1978, p. 1358. In generale, sul vaglio di ragionevolezza, cfr. *ex multis* D. FLORENZANO, *Il principio costituzionale di eguaglianza*, in D. FLORENZANO, D. BORGONOVO RE, F. CORTESE, *Diritti inviolabili, doveri di solidarietà e principio di eguaglianza*, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 166 ss.; A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2001; A.M. SANDULLI, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, in *Diritto e società*, 3-4, 2015, pp. 561 ss.; G. SCACCIA, *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè, Milano, 2000, nonché i contributi contenuti in M. LA TORRE, A. SPADARO, *La ragionevolezza nel diritto*, Giappichelli, Torino, 2002.

<sup>35</sup> Senza risolversi in una mera analisi quantitativa del dato fattuale, bensì utilizzando il dato fattuale attraverso “il filtro delle qualificazioni normative e delle finalità che il legislatore si è proposto”, secondo il noto insegnamento di L. PALADIN, *Corte costituzionale e principio generale d'eguaglianza: aprile 1979-dicembre 1983*, in AA. VV., *Scritti su “la giustizia costituzionale” in onore di Vezio Crisafulli*, I, CEDAM, Padova, 1985, p. 657. Del resto, solo attraverso il riferimento alla norma è possibile accogliere pienamente

ricostruzione non si può opporre una visione dell'art. 3, co. 1 Cost. come norma chiusa, limitata cioè a sanzionare un elenco tassativo di discriminazioni. Al contrario, la Consulta evidenzia la natura aperta dell'art. 3, co. 1 Cost., aperta anche all'eterointegrazione da parte del diritto dell'Unione Europea<sup>36</sup>, che funge, in questo senso, da ulteriore canone integrativo del summenzionato vaglio sulla ragionevolezza.

#### **4. La conservazione del maso chiuso come canone dell'interpretazione costituzionalmente conforme**

Con riferimento alla seconda questione trattata dalla Corte è d'uopo osservare come, giusta l'incompletezza del rinvio posto dal giudice, non vi è potuta essere una pronuncia (che per altri versi avrebbe potuto rivelarsi interessante) in merito alla fondatezza della questione della determinazione del prezzo di assunzione, dovendo il giudice arrestarsi dinanzi all'inammissibilità del quesito sottoposto. Ciò però non ha esonerato la Corte dal ricostruire il quadro normativo di riferimento, offrendo ulteriori indicazioni rispetto ai limiti della potestà normativa provinciale. Dall'argomentazione della Corte pare, anzitutto, potersi ricavare, benché non in modo esplicito, come il sistema di determinazione del prezzo di assunzione possa essere ritenuto sostanzialmente conforme al dettato costituzionale<sup>37</sup>, nella misura in cui, per la determinazione del prezzo di assunzione, venga selezionato quale criterio quello previsto dall'art. 20, co. 2 legge prov. Bolzano n. 17 del 2001 che sarebbe applicabile, in base all'art. 50, co. 1 della stessa legge anche ai casi non ancora decisi con sentenza passata in giudicato.

Preme però svolgere un'ulteriore notazione in merito all'applicazione che la Corte fa dell'art. 50 come norma transitoria. L'art. 50, co. 1, infatti, dispone che

---

la lezione di C. ESPOSITO, *Eguaglianza e giustizia nell'art. 3 della Costituzione*, in ID., *La Costituzione italiana. Saggi*, CEDAM, Padova, 1954, pp. 17 ss. in relazione al sindacato sull'uguaglianza, senza scolorare in un giudizio di equità sostanziale (in tema, cfr. F. SORRENTINO, *Eguaglianza formale*, in *Costituzionalismo.it*, 3, 2017, pp. 7 ss.). La riflessione pare peraltro in linea anche con l'impostazione del giudizio di ragionevolezza di A.M. SANDULLI, *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza costituzionale*, cit., spec. pp. 575 ss., secondo cui deve verificarsi che si abbia una differenziazione (o, all'opposto un'assimilazione) fondata su dati pertinenti e non irrilevanti, rispetto all'esigenza che la legge vuole soddisfare.

<sup>36</sup> Anche a non voler condividere il carattere aperto dell'art. 3, co. 1 Cost., dunque, si avrebbe un fenomeno di integrazione da parte del diritto eurounitario, fenomeno già evidenziato nell'ambito degli studi comparati sull'uguaglianza nel piano nazionale ed eurounitario: per tutti, cfr. F. GHERA, *Il principio di eguaglianza nella Costituzione italiana e nel diritto comunitario*, CEDAM, Padova, 2003, pp. 224-225.

<sup>37</sup> Almeno rispetto all'art. 3 Cost.

«[i] criteri per la determinazione del valore di assunzione di cui all'articolo 20, comma 2, trovano applicazione dalla data di entrata in vigore del regolamento in tutti i casi non ancora definiti con decisione giudiziale passata in giudicato». Correttamente la Corte rileva che la mancata adozione del regolamento di esecuzione non dovrebbe comportare l'inapplicabilità della norma sulla base di un'interpretazione di tipo logico. Infatti, l'art. 20, co. 2 – che, come visto, la stessa norma transitoria menziona – fa anch'esso riferimento al regolamento, ma l'art. 20, comma 2, della legge prov. Bolzano n. 17 del 2001 trova regolare applicazione, pure in assenza dell'emanazione del regolamento di esecuzione<sup>38</sup>.

Tuttavia, ipotizzando che il regolamento possa essere, oltretutto condizione di efficacia, anche condizione di retroattività dell'art. 20, co. 2 (sulla base della norma transitoria), la Corte rileva che il dubbio interpretativo in ordine alla possibilità che la norma transitoria dipani i suoi effetti andrebbe risolto alla stregua di una interpretazione costituzionalmente conforme, «se è vero che la norma transitoria serve a garantire la coerenza della disciplina sulla determinazione del prezzo di assunzione con la funzione del maso e, nel rispetto di tale funzione, la sua conformità ai principi costituzionali»<sup>39</sup>. Questo passaggio può sollevare qualche perplessità. Sebbene possa dirsi sussistente un dubbio interpretativo rispetto alla necessità che il regolamento di esecuzione sia condizione per garantire la retroattività della norma transitoria, resta quantomeno dubbio che vi fosse spazio per un'interpretazione costituzionalmente conforme – peraltro, ispirata alla logica di garantire la conservazione del maso e non tanto a logiche di pari trattamento dei non assuntori del maso: la pur doverosa esigenza di conservazione del maso non parrebbe richiedere che il prezzo di assunzione sia determinato secondo criteri che garantiscano una maggiore soddisfazione sul piano economico dei non assuntori. Al contrario, l'esigenza di conservazione del maso sembrerebbe in linea con il minor sacrificio del soggetto assuntore, di modo che questi abbia a disposizione le risorse necessarie per poter garantire la funzionalità del maso. Avrebbe potuto ritenersi dunque preferibile, in questa prospettiva, un riferimento alla ragionevolezza e alla necessità di evitare una disparità di trattamento rispetto ai casi di successione regolati dalla legge del 2001, giusto anche il richiamo all'art. 3, co. 1 Cost. come parametro di costituzionalità.

Scegliendo questa argomentazione, si reputa, invece, che la Corte abbia inteso rimarcare un dato rilevante, e cioè che il prezzo di assunzione sia determinato con canoni che non sacrificino eccessivamente la posizione dei soggetti non assuntori.

---

<sup>38</sup> In particolare, rileva la Corte (p.to 6.1) «se la mancata emanazione del regolamento previsto da tale norma non è ostativa all'applicazione dell'art. 20, comma 2, essa avrebbe potuto ritenersi non ostativa anche all'applicazione retroattiva della medesima norma, ai sensi della disposizione transitoria».

<sup>39</sup> P.to 6.1 della sentenza.

Dunque, se è assodato che l'autonomia normativa del legislatore bolzanino si estende anche alla parametrizzazione del prezzo di assunzione, la Corte pare aggiungere che tale autonomia trova in un'equa determinazione del prezzo di assunzione anche il proprio limite. In questi termini, ne esce rinforzata una visione della funzione del maso che non è ristretta al nucleo familiare dell'assuntore, ma che tiene conto anche del nucleo del previo assuntore, non più nella logica della grande famiglia (già censurata con la summenzionata sentenza 505 del 1988), ma che esprime una concezione "comunitaria" del maso, ove la comunità di riferimento non viene percepita come "esclusiva", rispetto ai soggetti che sono collocati al di fuori di essa<sup>40</sup>. Il punto è particolarmente importante, giacché esprime una concezione dell'esperienza del maso chiuso in cui si cerca di scongiurare il rischio del cd. comunitarismo negativo<sup>41</sup>, che si ha nella misura in cui la comunità che ruota attorno ad un bene tende a farne un uso esclusivo rispetto ai soggetti esterni alla comunità medesima, con ciò compromettendo il reale valore *comune* che ispira l'uso del bene<sup>42</sup>. In questa prospettiva, la disciplina del maso chiuso non è orientata solo alla salvaguardia dell'interesse egoistico dell'assuntore, ma, similmente a quanto osservato *supra* in relazione agli usi civici<sup>43</sup>, la disciplina è

---

<sup>40</sup> A questo riguardo, tornano attuali le riflessioni di G. CAPOGRASSI, *Agricoltura, diritto, proprietà*, in *Rivista di diritto agrario*, ora in ID., *Opere*, V, Giuffrè, Milano, 1959, spec. pp. 279 ss. in relazione al rapporto del singolo con la terra, del singolo con gli altri individui e delle terre fra loro. Anche rispetto alla proprietà privata, infatti, l'A. valorizzava fortemente la necessità di assumere una prospettiva che non guardi a tale istituto in un'ottica parcellizzata, ma che tenga conto dei rapporti che insistono sulla terra.

<sup>41</sup> Con riguardo a tale nozione cfr. L. PENNACCHI, *Filosofia dei beni comuni. Crisi e primato della sfera pubblica*, Donzelli, Roma, 2012, pp. 556 ss. richiamato anche in M. BOMBARDELLI, *La cura dei beni comuni come via per uscire dalla crisi*, in ID. (a cura di), *Prendersi cura dei beni comuni per uscire dalla crisi*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016, pp. 20-21.

<sup>42</sup> In questo senso, il legame con la dimensione di comunità rappresenta un tratto di analogia rispetto ai beni comuni. Sul fatto che tali beni siano contraddistinti da un legame con una comunità di riferimento cfr. A. SIMONATI, *Le cose e i beni. Brevi note sul ruolo del diritto pubblico, fra nozioni disaggreganti e (contro)tendenze universalistiche*, in *Diritto e società*, 1, 2020, pp. 171 ss.; V. CERULLI IRELLI, L. DE LUCIA, *Beni comuni e diritti collettivi*, in *Politica del diritto*, 1, 2014, spec. p. 16; A. LUCARELLI, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, in *Quale Stato*, 1, 2007, 87 ss.; M.R. MARELLA, *Introduzione. Per un diritto dei beni comuni*, in EAD. (a cura di), *Oltre il pubblico e il privato. Per un diritto dei beni comuni*, Ombre Corte, Verona, 2012, p. 21; M. BOMBARDELLI, *La cura dei beni comuni: esperienze e prospettive*, in *Giornale di Diritto Amministrativo*, 5, 2018, pp. 559 ss.; ID., *La cura dei beni comuni come via per uscire dalla crisi*, cit., pp. 20 ss.; F. CORTESE, *Che cosa sono i beni comuni?*, in M. BOMBARDELLI (a cura di), *Prendersi cura dei beni comuni per uscire dalla crisi*, cit., p. 59.

<sup>43</sup> Cfr. *supra sub* par. 3.

teleologicamente orientata alla preservazione anche degli interessi generali che si coagulano attorno al maso stesso.

### 5. La “funzione sociale” del maso chiuso e il sindacato della Corte costituzionale

In base a quanto sinora rilevato, nell'argomentazione della Corte il punto dirimente è rappresentato dalla portata della riserva di competenza prevista nello Statuto di autonomia rispetto alla disciplina del maso. Al fine di comprendere meglio la portata di questa riserva e del suo ruolo rispetto alla portata del sindacato del giudice delle leggi, può essere utile svolgere incidentalmente un paragone fra la riserva rispetto alla disciplina dei masi chiusi in capo al legislatore provinciale e la riserva di legge sancita dall'art. 42, co. 2 Cost.

L'art. 42, co. 2 Cost., infatti, individua nella legge lo strumento idoneo a individuarne taluni limiti per assicurare la funzione sociale (e l'accessibilità totale)<sup>44</sup>. Tuttavia, come autorevolmente sostenuto, lo scopo del comma 2 non va letto secondo una prospettiva antinomica fra la libertà della proprietà e la funzione sociale, bensì come «*la composizione [...] in una organica unità istituzionale operante quale strumento di integrazione sociale*» della «*funzione di partecipazione del singolo al sistema delle decisioni economiche*» e della «*funzione di omogeneizzazione dell'interesse individuale con l'interesse generale*»<sup>45</sup>. In questa misura, si recupera anche una prospettiva utile a individuare nel riferimento alla funzione sociale un vincolo teleologico alla riserva di legge, sicché al legislatore spetta di porre le conformazioni o limitazioni normative riguardanti i beni nell'ambito di un temperamento tra l'interesse del proprietario e gli interessi

---

<sup>44</sup> Sulla portata della riserva di legge si vedano in part. A. GAMBARO, *La proprietà. Beni, proprietà, possesso*, Giuffrè, Milano, 2017, pp. 176 ss.; F. MACARIO, sub *Art. 42 Cost.*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, UTET, Torino, 2006, pp. 869 ss.; S. RODOTÀ, sub *Art. 42 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Art. 41-44. II, Zanichelli-Il Foro Italiano, Bologna-Roma, 1982, pp. 104 ss.; R. SACCO, *La proprietà. Sommario delle lezioni di diritto civile tenute all'Università di Pavia nell'anno accademico 1967-1968*, Giappichelli, Torino, 1968, pp. 76 ss., che riferisce la funzione sociale ai limiti che sono imposti dal legislatore alla proprietà; V. CAPUTI JAMBRENGHI, voce *Proprietà privata (disciplina amministrativa)*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, XII, UTET, Torino, 1997, pp. 113 ss.; P. BARCELLONA, voce *Proprietà (tutela costituzionale)*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche*, XV, UTET, Torino, 1997, pp. 456 ss.

<sup>45</sup> L. MENGONI, *Proprietà e libertà*, cit., p. 444. Anche secondo P. BARCELLONA, voce *Proprietà (tutela costituzionale)*, cit., p. 464, non si realizza un conflitto: l'apparente contrasto tra proprietà terriera e funzione sociale va invece letto come la previsione di limitazioni da parte del legislatore «*al fine di conseguire il razionale sfruttamento del suolo e di stabilire equi rapporti sociali*»: ed in questi termini realizza la funzione sociale della proprietà terriera».

“sociali” che volta a volta vengono selezionati dalla legge<sup>46</sup>. Accettando tale prospettazione in tutte le sue implicazioni, alla Corte costituzionale dovrebbe spettare un sindacato con riguardo al rispetto del vincolo teleologico della funzione sociale da parte del legislatore<sup>47</sup>. Tuttavia, nella dottrina si coglie una non unanime soddisfazione rispetto al grado di controllo operato dalla Consulta, tacciato spesso di avere un carattere deferente e sostanzialmente episodico<sup>48</sup>.

Il caso dei masi chiusi pare invece fugare simili dubbi.

Infatti, la riserva di competenza provinciale, letta alla luce della giurisprudenza costituzionale, non agisce in modo molto diverso dalla riserva *ex art. 42, co. 2 Cost.* Anche qua si ha un vincolo di natura teleologica, rappresentato dalla più volte menzionata esigenza di conservazione del maso nelle sue essenziali finalità e specificità: tale vincolo, come visto, rappresenta il profilo che nel tempo è assunto a parametro del sindacato della disciplina provinciale riguardante i masi chiusi. Più in particolare, la giurisprudenza costituzionale in tema di masi chiusi valorizza nel vaglio di legittimità una speciale funzionalizzazione che trova il proprio fondamento e il proprio limite nella pluralità degli interessi che la tradizione ha inteso tutelare. Si pensi, ad esempio, alla valorizzazione del ruolo dei nuclei

---

<sup>46</sup> Una simile impostazione pare evincibile dalle riflessioni di S. RODOTÀ, *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, Bologna, 2013, spec. 324 ss. e 331 ss. Si cfr. anche M.S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Il Mulino, Bologna, 1977, pp. 101-105, il quale lega la funzione sociale all'inerenza di interessi pubblici rispetto alla proprietà, benché osservi che non ogni inerenza di interesse pubblico determini una funzionalizzazione dei diritti relativi alla proprietà. Non si può, infine, non menzionare la posizione di S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, in ID., *La proprietà nel nuovo diritto*, Giuffrè, Milano, 1954, pp. 45 ss., spec. 302 ss., che valorizza fortemente la pluralità di interessi coinvolti dinanzi alla proprietà: fungendo l'interesse da principio di individuazione ne discende che l'assetto proprietario non può che essere concepito in senso plurale, come “le proprietà” in luogo de “la proprietà”.

<sup>47</sup> Come rileva V. CAPUTI JAMBRENGHI, voce *Proprietà privata*, cit., p. 113, «[s]ono dunque costituzionalmente legittime non tutte le conformazioni normative del (ovvero tutte le limitazioni al) potere di godimento e di disposizione del proprietario, ma soltanto quelle che possano riconoscersi fedeli allo scopo costituzionale di assicurare la funzione e l'accessibilità sociale di una proprietà che resti tale e che resti privata».

<sup>48</sup> In tal senso, cfr. F. MACARIO, *Art. 42 Cost.*, cit., p. 872 che richiama anche A. GAMBARO, *Il diritto di proprietà*, in A. CICU, F. MESSINEO (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1995, p. 58. Cfr. anche S. RODOTÀ, sub *Art. 42 Cost.*, cit., p. 108, che addebita l'approccio della Corte alla sostanziale rimozione del riferimento alla funzione sociale o alla reinterpretazione della formula in parola secondo un significato diverso da quello voluto dal Costituente. *Contra*, cfr. L. PALADIN, *Il diritto e la funzione della proprietà fondiaria nell'Italia di oggi: le premesse costituzionali*, in *Quadrimestre. Rivista di diritto privato*, 1, 1988, p. 16 ss.

familiari: nelle questioni sottoposte nel tempo sottoposte alla Corte e, in particolare, nel giudizio in esame pesa significativamente lo sviluppo di una sensibilità diversa della Consulta rispetto al ruolo del nucleo familiare legato al maso. Per un verso, si valorizza una visione sempre più paritaria delle diverse componenti del nucleo familiare, che si differenziano solo in una prospettiva di impegno nella cura del maso; per altro verso, assume rilievo la posizione dei familiari non assuntori, le cui esigenze non possono essere totalmente o comunque sostanzialmente pretermesse<sup>49</sup>. Si è visto che quest'ultimo elemento pare affiorare dalla modalità risolutiva del secondo quesito posto alla Corte nel giudizio in commento<sup>50</sup>. Dunque, la valorizzazione del ruolo della famiglia, intesa in prospettiva inclusiva, rimane come elemento depositato della tradizione che va a delineare un tratto essenziale del maso chiuso e, ciò che più conta, può costituire parametro del sindacato della Corte costituzionale. In una prospettiva più ampia, può anche rilevarsi come il sindacato della Corte rispetto alla disciplina dei masi chiusi, inteso come sindacato del perseguimento della funzione sociale del bene maso, segni delle direttrici di sviluppo potenzialmente fruttifere rispetto all'operatività dell'art. 42, co. 2 Cost. come parametro di costituzionalità, sempreché si colga il rilievo dell'aspetto finalistico della tutela del bene, così come individuabile con la considerazione degli interessi che rilevano nella fattispecie. Una simile prospettiva, tuttavia, richiede una particolare attenzione alla Corte nel suo sindacato al fine di non intaccare la discrezionalità del legislatore<sup>51</sup>, limitandosi alla proporzionalità e razionalità (*rectius*, ragionevolezza) delle scelte limitative o conformative della proprietà operate dal legislatore<sup>52</sup>. Tale bilanciamento, tuttavia,

---

<sup>49</sup> Assumono rilievo due dei significati del "comune" individuati in M. BOMBARDELLI *La cura dei beni comuni come via per uscire dalla crisi*, cit., 20 ss.: rispettivamente, l'uno atto ad evitare forme di prevaricazione della comunità sul singolo e l'altro volto ad evitare le forme di comunitarismo negativo cui si è fatto cenno *supra*. Ancora una volta può essere utile il riferimento ai beni comuni come termine di paragone. Infatti, l'assegnazione di facoltà connesse al bene (in questo caso, relativamente alla determinazione del valore dello stesso ai fini dell'assunzione) rappresentano fattori che alimentano l'aspetto inclusivo della gestione comune del bene. Su tale profilo cfr. F. CORTESE, *I beni mutanti. Fisiologia e sfide del dibattito sui beni comuni*, in *Munera*, 1, 2018, 18.

<sup>50</sup> Cfr. *supra* sub par. 4.

<sup>51</sup> Giustamente, L. PALADIN, *Il diritto*, cit., p. 17 ravvisava come il sindacato sulla funzione sociale è «particolarmente difficile, al confine fra il merito politico e la legittimità».

<sup>52</sup> Così A. GAMBARO, *La proprietà*, cit., p. 195 che però poi avanza anche l'idea di ancorare il ragionamento della Corte (e, invero, anche dei giudici ordinari in sede di interpretazione conforme) sulla sussistenza della funzione sociale all'esito di un'analisi costi/benefici. Una simile prospettiva, benché interessante, rischia però di mettere a repentaglio valori come l'autonomia e la sussidiarietà che sono difficilmente collocabili in un giudizio costi/benefici complessivi. Una riflessione sulla proporzionalità nel giudizio

è tutt'altro che semplice e predicibile in astratto, ma il giudizio in questa sede commentato può comunque, per quanto sinora illustrato, rappresentare un buon riferimento in prospettiva futura.

---

della Corte sulla funzione sociale pareva già evincibile in L. MENGONI, *Proprietà e libertà*, cit., p. 446.