



E. OLIVITO, *L'incudine e il martello. Itinerari del pensiero su permanenza e mutamento in un ordine costituzionale*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2024, pp. 369*

Esistono volumi “impegnativi” che non possono essere solo letti ma richiedono di essere studiati e, mi si passi il termine, “riflettuti”. Sono tali perché, nel leggerli, si percepisce che da parte dell'autore c'è stato un impegno di lungo periodo che non si risolve nella sola elaborazione e stesura del testo ma che si è sviluppato nell'arco di più anni se non decenni, anche grazie alle riflessioni fatte su temi diversi da quelli oggetto del volume stesso.

Uno di questi è sicuramente “L'incudine e il martello. Itinerari del pensiero su permanenza e mutamento in un ordine costituzionale” di Elisa Olivito.

Il testo affronta il tema della permanenza e del mutamento degli ordinamenti costituzionali come i due estremi di una tensione, appunto l'incudine ed il martello, all'interno della quale essi vivono in perenne equilibrio. Il macrotema del cambiamento costituzionale e di tutti i *tópoi* giuridici che da questo discendono è analizzato prima in prospettiva comparativa e poi relativamente all'ordinamento costituzionale italiano.

Anche se ognuno dei paragrafi del volume meriterebbe una monografia a sé, l'Autrice riesce, con un enorme sforzo di sintesi, a centrare le questioni principali su cui riflettere. Questioni sempre vive e mai risolte completamente perché “il vino nuovo” del mutamento viene assorbito sempre in modo diverso come sempre viva rimane, soprattutto in questo, la diversa prospettiva delle costituzioni flessibili e di quelle rigide.

Il complesso percorso esplicativo si snoda attraverso le linee di pensiero espresse dai rappresentanti delle maggiori scuole costituzionalistiche.

Le elaborazioni della dottrina tedesca in merito all'opposizione tra volontarismo e fattualità ed in particolare il pensiero di Jellinek che «concepisce i mutamenti costituzionali come parte di una realtà che incide sì sul diritto ma modificandolo *ad externo* perché le forze politiche reali operano secondo leggi che agiscono indipendentemente da ogni forma giuridica» (p. 63).

Le raffinate elaborazioni di Bryce che ci ricordano come sia difficile essere profeti in patria quando la patria è un posto dove, parole di Sir Ivor Jennings, «la questione dei

* Contributo sottoposto a *peer review*.

mutamenti costituzionali poggia su una costituzione concepita come insieme di norme (*rules*) non necessariamente scritte, rispetto alle quali la sola “legge fondamentale” è la supremazia (non sovranità) del parlamento» (p. 105).

Le oscillazioni della dottrina statunitense tra emendamenti e interpretazione costituzionale e le riflessioni sul mutamento costituzionale che nella patria di Ackerman e Madison «va di pari passo con le molteplici concezioni della living constitution e delle speculari, nonché altrettante varie, elaborazioni dell’originalism» (p. 116).

La dottrina francese, con i rimandi al pensiero di Liet-Veaux ed alla sua “Frode della Costituzione” nonché agli ammonimenti di Hauriou circa i rischi delle “faussemens de la constitution” che «perdurano a lungo prima di essere recepite da una legge o da una revisione costituzionale» (p. 138).

Non meno densi di spunti i due capitoli dedicati ai concetti di rinnovazione e permanenza nella dottrina costituzionalistica italiana.

In questo caso l’Autrice sceglie saggiamente un percorso di analisi diacronico che spazia dallo Statuto Albertino alla Costituzione Repubblicana soffermandosi in particolare sull’ambiguo capovolgimento di senso tra “Costituzione fluida ed elastica”, sui “concetti-valvola”, sulle conseguenze delle “lacune costituzionali” e sulle “modifiche tacite” del periodo successivo all’approvazione della Carta Repubblicana del 1948.

In questo percorso diacronico, il testo si avvale del contributo dei più importanti costituzionalisti italiani e delle loro variazioni sul tema delle modifiche dell’ordinamento.

Le valutazioni espresse da Romano nel 1902 sullo Statuto Albertino e sui limiti alla possibilità di modifica dello stesso da parte del Parlamento.

La relazione su “Rigidità e flessibilità della Costituzione” elaborata da Giannini, il quale nel 1946 durante i lavori della Prima Sottocommissione “Problemi Costituzionali” spiegò che «mentre la flessibilità attiene alla mancanza di congegni, la elasticità attiene alla conformazione ed al contenuto ed alle norme della Costituzione, le quali sono tali da ammettere una certa latitudine di interpretazione e applicazione» (p. 213) e che «L’elasticità è indiscutibilmente un pregio per le Costituzioni» (p. 213).

Infine severo ma ponderato il giudizio espresso dall’Autrice relativamente al periodo successivo all’entrata in vigore della Costituzione Repubblicana, durante il quale la stessa ritiene che «il dibattito dottrinale su forme, strumenti e limiti dei mutamenti costituzionali è proseguito sulla falsariga della sistematizzazione mortatiana, smarrendone però le coordinate» (p. 289).

Fin qui la descrizione del carattere che ho definito “impegnativo” del volume, cui non posso però non riconoscere anche una caratteristica altrettanto rilevante per quale mi affido ad altro aggettivo non propriamente giuridico. E’ questo uno scritto che mi sento di definire anche “coraggioso” ed almeno per due ordini di motivi.

Il primo è quello di scegliere Machiavelli come guida in questo breve ma intenso viaggio sul mutamento e la permanenza nella dottrina e negli ordinamenti costituzionali. Il Fiorentino di ordinamenti costituzionali del suo tempo si occupò e provò, nel 1522, a scrivere una Costituzione per la sua Firenze ma rimane, per tutti, il padre della scienza

politica moderna e l'autore del Principe, nonché il pensatore che uno dei più importanti giuristi del secolo scorso, Schmitt, utilizzò per giustificare la possibilità di piegare, a suo dire legittimamente, il diritto al potere politico.

L'Autrice, ben lontana dalle esasperazioni "schmittiane", coglie invece nel pensiero di Machiavelli la dimostrazione che il "mutamento" non è necessariamente da considerare avverso alla "permanenza" negli ordinamenti costituzionali. La cosa fondamentale è fare in modo che "il mutamento" si configuri come «un salutare ritorno ai principi» (p. 13), mentre persino la modifica formale del testo può essere un cambiamento che mortifica la Costituzione, «quando è il segno di un cambio d'ordine» (p. 13).

Il rimando alle teorie machiavelliane è esplicito riferimento ai "Discorsi sopra la prima Deca di Tito Livio", l'opera in cui il Fiorentino, partendo dagli scritti di Tito Livio riflette su come costituire i fondamenti di una moderna teoria politica basandosi sugli insegnamenti della storia della Roma antica.

Nei "Discorsi" il Capitolo I del Libro III è proprio quello in cui si tratta del tema del «ritorno ai principi» e che è fonte d'ispirazione dell'Autrice che ne cita, non a caso, per intero il titolo: «A volere che una setta o una repubblica viva lungamente, è necessario ritrarla spesso verso il suo principio» (p. 23). Un ritorno ai principi che non è però da assimilare erroneamente all'antica concezione "circolare" della storia, in quanto Machiavelli è già autore moderno che, per quanto consapevole "realisticamente" degli umani difetti individuali e collettivi, non nega l'idea del progresso. Anzi, per Machiavelli «la vita dei corpi misti, ossia delle organizzazioni costituite da più individui dipende dalle capacità di rinnovarsi, perché mancando tali capacità non durano» (p. 25). Ma «la modalità di detta rinnovazione consiste nel riportare tali corpi ai loro principi, potendo ciò avvenire per mezzo degli ordini che ogni corpo s'è dato ovvero per l'intervento di una forza estrinseca» (p. 25).

L'uso del pensiero del Fiorentino che viene fatto nel testo è sicuramente originale e apre ad interessanti e ulteriori sviluppi interpretativi se ci si avvicina a Machiavelli come al filosofo della "renovatio". In questo senso il suo pensiero supera ampiamente gli stretti canoni della scienza politica e costituisce un «pungolo ad una diversa configurazione di alcuni *tópoi* della scienza costituzionalistica, offrendoci una stimolante chiave di lettura dei modi e dei tempi in cui gli ordini costituzionali si modificano e si trasformano, ma cionondimeno permangono» (p. 57).

Vi è poi un secondo motivo, non meno importante del primo, che mi fa dire che questo può essere definito un libro "coraggioso" ed è la volontà palesemente dichiarata dall'Autrice di sganciarlo dalla stretta cronaca contemporanea.

Se fosse stata fatta la scelta contraria l'opera sarebbe stata sicuramente di più facile fruizione, anche perché di mutamenti costituzionali taciti o dichiarati sono piene, in questi ultimi periodi, le cronache sia italiane che estere. I recenti fatti, ad esempio, accaduti in Romania e Corea del Sud, pongono in evidenza l'urgenza di una seria discussione sulla legittimità dei cambiamenti ordinamentali ma anche sulle modalità con cui sia possibile governarli e controllarli nelle democrazie moderne.

La scelta dell'ancoraggio alla contemporaneità però avrebbe fatto perdere allo scritto la possibilità di rimanere vivido e fruibile nel tempo; possibilità che, invece, a mio parere, si realizzerà.

Sono certo che potremmo leggere questo volume tra dieci o vent'anni e percepirlo sempre utile ed attuale proprio perché è sganciato dal "qui ed ora", come, del resto, avviene da cinquecento anni con gli scritti di Machiavelli.

Non a caso le osservazioni finali dell'autrice non chiudono il discorso sull'antitesi mutamento-conservazione negli ordinamenti costituzionali, che tale non è se la leggiamo con le lenti della "renovatio" machiavelliana. Casomai è un riaprire il discorso verso un tema in cui dottrina, storia ed esperienza giuridica si sono contaminati a vicenda e continuano a farlo. Elisa Olivito ci ricorda però che, se pur è fondamentale riflettere sui "mutamenti" da una posizione interna al diritto, questo non comporta l'esenzione dal contestuale obbligo di discutere in maniera problematica i concetti giuridici, per evidenziare come il loro uso acritico possa avere ricadute negative sulla Costituzione.

I classici come Machiavelli, con il loro - parole mie - "realismo istituzionale" possono aiutare anche noi cittadini della moderna Repubblica Italiana.

Del resto, pur nella distanza di cinque secoli, il Fiorentino di questa nostra Repubblica aveva, in qualche modo, previsto una caratteristica che è comune a tutti gli ordinamenti repubblicani: la capacità che questi hanno di rinnovarsi e modificarsi rendendosi più solidi, cosa che ai principati, come si chiamavano allora o dittature/autocrazie come li chiamiamo oggi noi, non è possibile pena il disfacimento.

Proprio Machiavelli in un passaggio profetico dei "Discorsi", come ci ricorda l'Autrice, aveva ammonito contemporanei e posteri «che le repubbliche hanno vita più lunga quando sono capaci di rinnovarsi mediante i loro stessi ordini o per via di accidente, mentre i principati hanno minor vita, perché il principe non è in grado di adattarsi alla diversità dei tempi» (p. 164).

Davide Lanfranco