Convegno, 8-9 febbraio 2019,

Ripartire dalla Costituzione. Rileggendo Margara

Cerco di aggiungere alcune mie riflessioni sull'eredità di Margara, alla luce della Costituzione, su Razzismo e Migranti.

Nel giorno dell'ultimo saluto, il 29 luglio 2016. Il 1° agosto dissi di Sandro: " Hanno detto bene in tanti in questi due giorni: "coraggioso", aggiungo anche appassionato; "faceva cose importanti", ma anche il quotidiano ed apparentemente meno importante lavoro in ufficio; "controcorrente", ma nella linea degli iconoclasti di Magistratura Democratica; "sempre sereno", ma talvolta con la risposta " di picca", come nei due saggi "Repetita (non) iuvant " (come dirci che non siamo d'accordo) e **"Leggi ingiuste e razziste";** "il riferimento " dei magistrati e degli operatori per il carcere e la pena, ma anche per la critica di leggi carcerogene ed incostituzionali; "il difensore dei diritti dei detenuti", ma anche della **nuda umanità** violata.

Sandro era generoso e si faceva voler bene anche quando si litigava sulla impostazione di "pezzi" a quattro mani.

Amava, e non esagero, **la nostra Costituzione** e questo sangue fluiva nel suo cuore quando scriveva le ordinanze di rimessione di leggi alla Corte Costituzionale, quando ha curato l'articolato della legge Gozzini, quando ha scritto il nuovo Regolamento penitenziario (poi epurato), quando ha riscritto l'intera Riforma penitenziaria rimasta in cassetti di dignitari di corte.

Avevo allora bene in mente la lezione che mi aveva mandato prima che prendessi servizio al tribunale di Sorveglianza di Bologna nelle funzioni di Presidente che aveva ricoperto lui per primo .

"A proposito delle leggi razziste e ingiuste" fu pubblicato come Obiettivo della Rivista Questione Giustizia di Magistratura Democratica dell'Aprile 2009 in 33 pagine con questa sola nota e senza bibliografia : "È un testo privato, originariamente scritto non per la pubblicazione, ma come "consegna" di una esperienza e di una riflessione (retrospettiva e attuale) a due magistrati nominati presidenti di tribunali di sorveglianza con i quali Sandro Margara ha condiviso l'esperienza di lavoro sul carcere. Uno di loro ha proposto il testo alla Rivista ". Ed infatti termina con la consegna di quello che deve essere il ruolo del magistrato di sorveglianza

:"*L'erosione di quei principi è già arrivata molto avanti, anche il senso di umanità ha perso molto della sua presa su tanta parte del nostro paese. E' ancora possibile tornare indietro? Dove trovare chi abbia voglia di farlo? Sandro*

Il suo interrogativo, ieri come oggi, è: "*Abbiamo a che fare con leggi ingiuste? La risposta è: si. C'è solo l'imbarazzo della scelta. A mio avviso, preliminarmente, va elevato a principio deontologico che le leggi ingiuste vanno contestate: non si possono accettare come le altre leggi. Riflettere sul passato."*

Certo, queste parole sembrano queste scritte davanti a un computer nell'estate del 2008, mentre oggi all'esterno furoreggia "un torvo Capitan Matamoros (nella Commedia dell'Arte e nel dottor Dulcamara dell'Elisir d'amore è racchiusa tutta la sempiterna antropologia italica), maniaco delle divise di ogni genere e di felpe variopinte che nemmeno nella catena Decathlon, con evidenti tendenze paranoiche e aspirazioni più grandi di lui. Il che non gli impedisce di essere comunque pericoloso in una società delusa, sfibrata e corrotta come la nostra e di instillare batteri nazisti: «Dobbiamo essere crudeli, dobbiamo esserlo con la coscienza pulita, dobbiamo distruggere in maniera tecnico-scientifica» scriveva Hitler nel suo Mein Kampf. (Gianandrea Piccioli in *Volere la luna* del 4 febbraio).

Il testo di Sandro è una vera miniera di riflessioni ed una lectio magistralis che parte dalla questione del razzismo per approdare alla missione (come lui la chiama) del magistrato di sorveglianza toccando tutti i temi di questo Convegno: dalla Costituzione alla fragilità umana, dal ruolo di censore della legalità secondo Costituzione da parte dei giudici all'opposizione ed alla disobbedienza delle leggi ingiuste da parte dei cittadini, al mantra della certezza della pena alla costituzionalizzazione della flessibilità della stessa, alle alternative sanzionatorie, ma non punitive, al trattamento dei tossicodipendenti fino ai corretti limiti costituzionali della vittima di reato.

Sandro cominciava con la critica dei ***"****giudici, che ritenevano di non potere giudicare quella legislazione, ma di poterla soltanto applicare…"* anche quando "*la legge non era arbitra sopra le parti, ma garante della intolleranza di una parte"* sicchè parlava di *"connivenza, la scelta dei giudici di non valutare le leggi ingiuste …"*

E poi ancora un **richiamo** ai tiepidi della fase storica attuale con la "**<u>tentazione di prendere le distanze da quei tempi e da quelle</u>**

legislazioni e di considerare improponibile un parallelo con i nostri giorni…Una questione che toccava i principi fondamentali di umanità, veniva trasformata in una questione di quantità della discriminazione.

Questo rischio dell'ottundimento etico del giudice nel quadro del generale ottundimento dei cittadini, condizionato dalle concrete politiche del proprio paese, è sempre presente e il c.d. regime di democrazia maggioritaria (in violazione della nostra Costituzione), nel quale si vive oggi in Italia, eleva notevolmente il livello del rischio.

Indicava **una strategia**: "*ricostruire le motivazioni reali delle leggi ingiuste in modo da disvelarne la ingiustizia. Il che può essere fatto evidenziando tutte le alterazioni dei fatti, che trasformano lo straniero e il diverso in un soggetto pericoloso e ostile: in sostanza, proiettando su "l'altro" la nostra ostilità verso di lui.*

Citava il film *Vincitori e vinti* per contrapporre il diverso atteggiamento del giudice tedesco e di quello americano di fronte a leggi razziste. Oggi, nell'epoca della post verità, e del predominio dell'argomento "pupazzo", avrebbe aggiunto il film *Quasi nemici* per stigmatizzare la morale immorale corrente: **Avere ragione. Della verità chi se ne frega!**

E precisava: *"Nota bene: questi meccanismi hanno trovato piena applicazione in tutte le politiche di apartheid e di razzismo. Nulla di nuovo, quindi: se mai, la conferma che siamo di fronte allo stesso fenomeno, alle stesse leggi, alla stessa ingiustizia delle medesime. E, aggiungerei, alla stessa debolezza verso la tentazione della conformazione alla legge ingiusta: ché questa favorisce la quiete sociale, mentre, all'opposto, la contestazione provoca divisioni e tensioni: e si potrebbe citare qui la cieca invocazione del dialogo con chi demolisce la casa comune: l'invito all'agnello di fidarsi del lupo" A*ggiungeva: " *Ci sono dichiarazioni, più facilmente, ma non solo, di rappresentanti politici della Lega Nord che, con la terminologia classica del razzismo e spesso del più rozzo ed esplicito, hanno dichiarato le loro intenzioni: cacciare, perseguire gli immigrati arrivati nel nostro paese, impedire la loro integrazione, sbarrare le frontiere il più efficacemente possibile. Se questa è la scelta politica esplicita, le leggi che la attueranno non potranno essere che discriminatorie."* Così "*ne facciamo dei clandestini, trattandoli da delinquenti".* Parlava della "*legge Bossi-Fini, reclamata con orgoglio dagli autori, porta a constatare come tutto venga previsto per*

marginalizzare il controllo giudiziario, regredito a puro "nulla osta", ed in particolare di *"quella giudiziaria all'art. 16, nel quale si prevede la "espulsione a titolo di sanzione sostitutiva o alternativa alla detenzione" (art. 16) e* del "pacchetto sicurezza". *"E' il manifesto del disprezzo della "nuda vita".*

Insegnava la "*gerarchia delle fonti legislative – al livello più alto le norme costituzionali – e la necessaria omogeneità delle singole leggi rispetto a tutte le altre. La resistenza alle leggi ingiuste, non è solo possibile, ma dovuta…"* il giudice non solo solleva le questioni di legittimità costituzionale, ma deve anche dare spazio all'interpretazione costituzionalmente orientata, alla quale aggiungerebbe oggi l'interpretazione convenzionalmente orientata, nel senso scriveva :" *interpreta la norma dubbia in senso conforme alle stesse e alla giurisprudenza costituzionale"* altrimenti avrebbe assecondato: " *la rottura di un equilibrio del sistema."* Insomma" *l'ancoraggio alla Costituzione è uno strumento di salvezza della nostra comunità.* Perché, con buona pace per gli estremisti della legalità, anche in settori progressisti:" *Di legalità si muore quando legalità e legittimità non coincidono" o si rilegittima la Costituzione, non a parole, ma a comportamenti concreti, o la stessa decade di fatto.* E dunque, una chiamata alla "*resistenza giudiziaria alle leggi ingiuste"* in forza delle quali:" *I diritti si rovesciano in strumenti di esclusione quando, per garantire i nostri, non guardiamo il lato che riguarda gli altri."* Perché " *in una società di diseguali, l'unilateralità è la premessa della ingiustizia, della discriminazione, dell'altrui disumanizzazione. Quando si prende questa china non si sa dove si finisce. Perfino a teorizzare la tortura, in nome della sicurezza."*

Concludeva**:"** *L'erosione di quei principi è già arrivata molto avanti, anche il senso di umanità ha perso molto della sua presa su tanta parte del nostro paese. E' ancora possibile tornare indietro? Dove trovare chi abbia voglia di farlo? Sandro*

Ecco, noi siamo tra questi.

Il decreto sicurezza è una summa di incostituzionalità, ha scritto Gaetano Azzariti, che potrebbe essere portato ad esempio di ciò che non può essere fatto in materia di migrazioni.

E Luigi Ferrajoli ha aggiunto: “Il rifiuto dei sindaci di applicare il decreto Salvini è un atto ammirevole di disobbedienza civile e di obiezione di coscienza e vale a svelarne il carattere «disumano e criminogeno», secondo le parole del sindaco Orlando”. L’accesso alla Corte Costituzionale per ottenere una pronuncia di illegittimità della legge è possibile nel corso di un giudizio ed anche su iniziativa di una Regione. Ci sono poi tre strumenti di tutela dei diritti fondamentali: il primo, di iniziativa degli stessi migranti, ex art. 700 del codice di procedura civile; il secondo strumento è affidato all’iniziativa delle Regioni in quanto il decreto cosiddetto «sicurezza», sopprimendo il permesso di soggiorno per motivi umanitari, ha trasformato decine di migliaia di migranti in clandestini irregolari, privandoli di fatto delle garanzie dei loro diritti fondamentali, a cominciare dai diritti alla salute e all’istruzione. Il terzo percorribile dagli stessi sindaci: l’azione di accertamento davanti al giudice civile per incidente di legittimità costituzionale.

E poi le iniziative azionate da Emilio Santoro “In direzione ostinata e contraria” in relazione all'iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo alla luce del Decreto Salvini.

Una legge non solo incostituzionale, ma anche inutile e dannosa per:

1 L’abolizione del permesso di soggiorno per motivi umanitari

2Perchè inciderà sulla sicurezza degli italiani e renderà più spietato il mercato del lavoro e la competizione fra i lavoratori italiani poveri e la manodopera dei senza diritti stranieri.

3 Il raddoppio della durata massima del trattenimento dello straniero in attesa di rimpatrio, nei Centri di permanenza per il rimpatrio (Cpr), prolungata fino a sei mesi, anche se consentito dalla Direttiva europea sui rimpatri 2008/115/CE, presenta marcati aspetti di irragionevolezza perché si risolve in una pena senza delitto data l’impossibilità di procedere al rimpatrio nella stragrande maggioranza dei casi.

4 Incostituzionale è la norma che prevede la sospensione della procedura d’asilo ed il rimpatrio del richiedente asilo che abbia subito una condanna in primo grado perché palesemente contraria alla presunzione di non colpevolezza (art. 27 Cost.) ed al principio che la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento (art. 24 Cost.).

5 Il sostanziale smantellamento del sistema di protezione su base comunale (SPRAR) dei rifugiati e richiedenti asilo inciderà in modo pesantemente negativo sulla possibilità di inclusione degli immigrati nel tessuto sociale, rendendo più problematica la convivenza.

6 Il raddoppio delle pene per le occupazioni abusive è scelta palesemente irragionevole in quanto l'emergenza non è rappresentata dalle occupazioni di edifici abbandonati da parte dei senza casa, ma dall'esistenza di fasce di popolazione prive del diritto all'abitazione, così come non c'è nessuna necessità di mettere in vendita i patrimoni sequestrati alle mafie, aprendo alla possibilità che la criminalità organizzata riprenda possesso dei beni che le sono stati sottratti.

In forza di questa legislazione il CARA DI CASTELNUOVO DI PORTO è LA PIÙ GRANDE DEPORTAZIONE IN ITALIA DAL DOPOGUERRA.

Con questa visione del mondo si punisce Mimmo Lucano e si distrugge l'esperienza di accoglienza di RIACE

E il carcere? Ai magistrati di sorveglianza ritorna la lezione di Sandro di vigilare sulla legalità delle condizioni di vita e di resistere a favore della flessibilità della pena anche per i migranti. In particolare: applicando anche ad esse le misure alternative alla detenzione, non concedendo le espulsioni contro Costituzione e contro la Convenzione, applicando le misure alternative se di comunità anche ai migranti tossicodipendenti.

Dobbiamo ascoltare Luigi Ferrajoli, convincerci che siamo di fronte a **crimini di sistema** (Lezione in occasione del dottorato honoris causa, conferito dall'Universitat de Barcelona il 29.1.2019).:" *Prendiamo le leggi e le pratiche adottate in Italia, come in molti altri paesi, contro l'immigrazione clandestina. Leggi e pratiche di questo tipo sono responsabili del silenzioso massacro prodotto dai respingimenti alle frontiere degli immigrati clandestini. Si tratta di molte migliaia di vittime, interamente rimosse dalla nostra coscienza: più di 30.000 persone negli ultimi 15 anni. E' chiaro che questi eccidi non possono essere considerati come disastri naturali, bensì come crimini di sistema, anche se non sono di solito punibili come reati le politiche e le leggi che li hanno provocati. Solo così può svilupparsi la consapevolezza della loro contraddizione con tutti i nostri conclamati valori di civiltà e può maturare, nel senso comune*

e nel dibattito pubblico, la necessità di impedirne come illecita la commissione".

Diversamente dobbiamo scetticamente ammettere che con la Esternalizzazione delle frontiere stiamo dando ad altri il mandato **Mitragliateli,** Uccideteli voi.

Scrisse Anna Frank: «È *un gran miracolo che io non abbia rinunciato a tutte le mie speranze perché esse sembrano assurde e inattuabili. Le conservo ancora, nonostante tutto, perché continuo a credere nell'intima bontà dell'uomo».*

Milano, 7 febbraio 2019 Francesco Maisto