

### Consenso-Consentire

( dal *Consensus gentium* al consentire l'inconscio )

Spesso Aristotele nell' Etica Nicomachea fa riferimento al *consensus gentium* come prova o controprova della verità: "Ciò a cui tutti consentono, noi diciamo che è così: giacchè rigettare una credenza siffatta significa rinunciare a ciò che è più degno di fede".

Gli stoici posero l'accento sul consenso nella accezione che ciò che si forma "naturalmente" in tutti gli uomini è indice di credo: Tuttavia furono gli Eclettici che fecero del *consensus gentium* un criterio di verità. E Cicerone esprimeva le loro posizioni quando nella Tusculanae Disputationes affermava che "in ogni argomento il consenso di tutte le genti è da ritenersi come legge di natura".

Cartesio e la filosofia che ne conseguì espressero una critica radicale al *consensus gentium*, ritenendolo concetto troppo scarno per sorreggere il principio di verità.

Un ritorno si ebbe con la Scuola Scozzese del Senso comune che faceva capo a Thomas Reid, il quale usò il *consensus gentium* in opposizione allo scetticismo di Hume.

Maggiore fortuna la teoria del consenso la ebbe in ambito giuridico soprattutto con Ugo Grozio, il quale applicava tale teoria al diritto naturale.

Grozio, dopo aver dimostrato che il diritto naturale è una regola suggerita dalla retta ragione, ammetteva, come prova "a posteriori" e solo come criterio probabile, essere di diritto naturale ciò che è ritenuto tale per consenso comune ( De Jure bello ac pacis ).

Sostanzialmente nella storia del pensiero la dottrina del *consensus gentium* ha inteso in genere rispondere ai due seguenti quesiti:

- a) qual è il criterio di verità in generale?
- b) qual è il significato e il calore della convergenza universale sulla validità di determinate proposizioni?

Al valore che in tal senso testimonia del *consensus gentium* può certamente ricondursi la consuetudine giuridica.

Non la persuasione comune, o tanto meno la mera ripetizione dei comportamenti costituisce la consuetudine in diritto (il che, attraverso la gratuita trasposizione del fatto in diritto ci farebbe ricadere in una forma ingenua e naif di consenso), ma è invece il diritto come valore che viene testimoniato dalla ripetizione degli atti e dal convergere delle persuasioni.

La modernità, anche se contestata, della dottrina del consenso, sta proprio in Grozio, fondatore del diritto moderno.

Il principio fondamentale (diritto naturale) del consenso e del contratto ( pacta sunt servanda ) è assunto da Grozio come categoria imprescindibile dell'ordine giuridico in genere; esso funge da mediatore tra l'universale del diritto naturale e la contingenza dei diritti positivi, che vengono, grazie ad esso, a partecipare del diritto assoluto del primo.

Le questioni che qui vengono poste sono le seguenti: se si possa parlare di consenso all'inconscio nella formula della legge come ad un istituto universale; se si possa parlare del consenso come di una legge a cui ci si attiene ( *pacta sunt servanda* ) e se in questa logica il termine *gentium* possa essere tradotto con "altro"; se il consenso stia dalla parte del diritto naturale che nell'inconscio non è distinto dalla morale; se, infine, il consentire, nella doppia accezione "dò il consenso" e "faccio sì che..." rientri nella presente formulazione come vera e propria azione di consenso all'inconscio come legge (ontico ed etico).

Il consenso costituisce una legge "a cui ci si attiene", un Logos che sta in:

- a) Logos come legge della coscienza universale e necessaria
- b) Logos come "tutti coloro che parlano e ascoltano vi devono concordare"
- c) Logos come "tutti dovrebbero concordare, chi non concorda è patologico (anche quando tutti, meno alcuni, potrebbero essere patologici)":

Queste formulazioni in quanto il consenso, da enciclopedia, è "concordia di voleri, di opinioni, di sentimenti, giudizio favorevole".

Il giudizio favorevole è all'inconscio, il consenso è "consentire con l'altro" all'insegna di un giusnaturalismo in cui *gentium* è Altro, nella accezione che se il consenso avviene allora è pubblico, non attuabile "per via di ragionamento" come argomentavano Stoici ed Eclettici, ma per via di "discorso dell'altro".

Se il *consensus gentium* avveniva nella opinione e nella logica (vedi Aristotele), il consenso all'inconscio come legge avviene sul "discordo dell'altro", il cui rapporto reale "non è all'orizzonte della (ragione) pratica dell'inconscio, ma nelle alternative reali di tale pratica" ( G. Contri, Leggi ).

Il giudizio allora è un atto consenziente (all'inconscio) e il "consentire l'inconscio" equivale alla rinuncia a funzioni perverse.

Consenso è "fare sì che...", frase in cui si distinguono un "fare", cioè una funzione delle "alternative reale"; un "sì" che nella logica dell'assenso-dissenso si pone come scelta irrinunciabile; un "che..." che apre la strada alla funzione legale dell'altro nella logica del desiderio.

Il perverso non attuerà mai la frase "fare sì che...", proprio in quanto egli non consente a nulla, tutto gli va bene e non gli va bene nulla, nella logica per l'appunto perversa di una continua azione di contro-consenso ("che nulla avvenga").

La spontaneità del consenso, tanto asserita da Grozio, si oppone all'imperativo e dunque alla coercizione.

Il Codice Civile recita che "perchè il consenso sia valido, esso deve essere libero, dato da persona giuridicamente capace, ed esente da dolo, errore o violenza".

Sempre Grozio afferma che per quanto riguarda il consenso originario, esso, essendo un atto consensuale verificatosi nello stato di natura, non può essere messo in discussione, ed è pertanto superiore a ogni potere costituito, essendo di questo la fonte e la causa.

Libertà dunque nell'atto di consenso, proprio in quanto ognuno è libero di darlo o non darlo, come uno è libero di dare o non dare il consenso al proprio inconscio, salvo il caso, ovvio, che non dandolo decreta il fallimento dello stesso: predica cioè la libertà di dare fallimento all'inconscio.

Grozio ancora parlava di volontarietà e obbligatorietà nel consenso; così se è avvenuto consenso all'inconscio per atto volontario, si instaura un regime di obbligatorietà conseguente tale scelta, cioè la pattuizione e il vincolo alla legge da parte del soggetto che ha scelto una condizione di militanza, farsi militante del proprio inconscio ponendo chiaro il *pacta sunt servanda* e anche quel " *cogito ergo ago* " che può fare dell'inconscio un ente funzionante come "diritto reale di natura personale" ( G. Contri, Leggi )

In che cosa invece consiste il contro-consenso? Senza ricorrere alla esemplificazioni estreme di un S: Bernerdino da Siene che parla di un "consenso al peccato" (dunque alla perversione), possiamo intendere che il contro-consenso abbia a che fare con la mala fede (massimo della perversione).

Mala fede *in contrahendo* , recita ancora il Codice Civile, si riscontra "certamente in chi fa la proposta già con l'intenzione di revocarla prima che sia accettata": è l'agire del perverso che fa voce ( *flatus vocis* ) di una sua domanda nei confronti dell'altro, premeditando tuttavia la caduta della offerta che l'altro effettivamente gli può rispondere: cioè l'inconcludenza voluta e perseverata.

Inconcludenza visto che "il contratto è concluso nel momento in cui chi ha fatto la proposta ha conoscenza della accettazione dell'altra parte" (Art. 1326 Codice Civile), e il perverso si guarda bene che la sua proposta, ammesso che la faccia, sia pur minimamente accettata.

A mio avviso la frase militata del consenso è la seguente: "sono quello che il mio inconscio mi consente di essere". Cioè la attribuzione di legalità all'inconscio come unico consenziente all'essere. E' l'inconscio che consente allora, anche nella accezione del verbo consentire, cioè permettere, "far sì che..." proprio all'interno della norma di castrazione: "non di più!", massima universale della legge dell'altro.

Queste riflessioni sul consenso richiedono confronto con un altro lemma :assenso-dissenso.

A mio modo di vedere la differenza tra assenso e consenso sta: a) l'assenso si esplica nella logica che intercorre tra soggetto e soggetto, b) l'assenso sviluppa una matrice cognitiva, una validità proposizionale di *doxa* e *episteme* (J.H. Newman, Saggio per una grammatica dell'assenso).

Diversamente il consenso a) si esplica nella relazione tra soggetto e altro come legge, b) il consenso consente l'azione, diviene "consentire l'inconscio", richiama ad un patto, pone la questione della militanza, in definitiva forma il conferimento all'inconscio della funzione di "consentire la legge".

In questo senso nel consenso l'altro è prelevato da una Realtà esterna in quanto offerta legale. Il sì-no del consenso trascendono la sfera della verità-veritabilità e si pongono nello spazio del Diritto, quel "diritto reale di natura personale" che indice che nell'inconscio Legge Morale e Diritto Naturale coincidono: al soggetto la facoltà di praticare tale coincidenza.

( marzo 90 )