

## Novità e antichi spettri in materia di rettificazione anagrafica del sesso\*

[Corte cost., sent. 3-23 luglio 2024, n. 143, red.  
Petitti]

Francesco Dalla Balla\*\*

**SOMMARIO:** 1. Luci ed ombre della disciplina italiana sull'affermazione di genere. – 2. La portata della sentenza della Corte costituzionale n. 143/2024. – 2.1. Effetti impliciti ed espliciti della declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 31 del d.lgs. n. 150/2011. – 2.2. Novità ed antichi spettri nella recente giurisprudenza costituzionale. – 3. Forma o sostanza nella rettificazione anagrafica. – 4. Binarismo di genere ed identità. – 4.1. Un monito che apre a futuri scenari? – 4.2. Alcuni limiti del binarismo. – 5. Riepilogando: sull'autorizzazione *ex art. 31*, comma 4, tanto tuonò che non piovve.

### **ABSTRACT:**

La sentenza della Corte costituzionale n. 143/2024 ha dichiarato parzialmente illegittimo l'obbligo di autorizzazione giudiziaria per gli interventi chirurgici di riattribuzione sessuale, sottolineando al contempo che la situazione di disagio sofferta dall'individuo che non si riconosce nel genere binario merita tutela nell'ambito del principio personalistico. Tale evoluzione giurisprudenziale porta ad interrogarsi sulla insufficiente tutela della persona trans nel prisma del diritto alla salute. Emerge in particolare la scarsa effettività del controllo operato nel merito dall'autorità giudiziaria (che pur determina uno sproporzionato aggravio di tempi e costi). La tecnica decisoria del "monito" costituzionale lascia tuttavia irrisolte numerose problematiche, tra cui, *in primis*, lo statuto giuridico del minore (straniero o adottato), che nello Stato di provenienza abbia beneficiato dell'iscrizione alla nascita nell'ambito del c.d. terzo genere.

\* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco. Il lavoro è stato redatto nell'ambito del progetto Prin MUR PNRR 2022 T.R.A.N.S., *Transsexuals' Rights and Administrative Procedure for Name and Sex Rectification*, finanziato dall'Unione europea – NextGenerationEU. PRIN 2022 PNRR prot. n. P2022AAER4. I punti di vista e le opinioni espresse sono tuttavia solo quelli degli autori e non riflettono necessariamente quelli dell'Unione europea o della Commissione europea. Né l'Unione europea né la Commissione europea possono essere ritenute responsabili per essi

\*\* Assegnista di ricerca in diritto costituzionale e pubblico nell'Università di Trento, francesco.dallaballa@unitn.it.

*The ruling of the Constitutional Court No. 143/2024 partially declared the judicial authorization requirement for sex reassignment surgery to be illegitimate, also criticizing, in obiter dictum, the rigidity of gender binarism. This jurisprudential development raises questions about the insufficient protection of transgender individuals within the framework of the right to health. In particular, it highlights the limited effectiveness of the judicial authority's oversight in substance (which results in a disproportionate increase in time and costs). However, the constitutional "warning" decision-making technique leaves many issues unresolved, including, foremost, the gender to be assigned to a minor (foreign or adopted) who, in the country of origin, benefited from registration at birth within the third gender.*

## 1. Luci ed ombre della disciplina italiana sull'affermazione di genere

La disciplina dell'affermazione di genere si pone all'incrocio tra il riconoscimento di diritti inviolabili della persona (strettamente inerenti la salute, l'identità e la dignità) e le esigenze pubbliche di certezza degli status e delle situazioni giuridiche. Sebbene l'Italia sia stata tra i primi paesi in Europa a dotarsi di una normativa già nei primi anni '80<sup>1</sup>, la disciplina legislativa è stata progressivamente arricchita, completata o aggiornata da interventi del giudice costituzionale e di legittimità. Di conseguenza, la normativa applicabile deve essere oggi ricavata dal combinato disposto della legge n. 164/1982 e dell'art. 31 del d.lgs. n. 150/2011, come interpretati dalla Cassazione nella sentenza n. 15138/2015 e – successivamente – dalla Consulta nelle sentenze n. 221/2015, n. 180-185/2017, n. 269/2022. Su tale tematica, inoltre, si riverberano le evoluzioni interpretative che hanno riguardato l'art. 32 Cost. e l'art. 5 c.c., nonché i principi enunciati dalla Corte EDU e dalla Corte di Giustizia dell'UE<sup>2</sup>. A questa complessa intersezione di formanti si è aggiunta, da ultimo, la sentenza della Corte costituzionale n. 143/2024, che ha parzialmente accolto la questione di legittimità dell'art. 31 del d.lgs. n. 150/2011, stimolando un animato dibattito giuridico<sup>3</sup>. Di fronte ad un tale intreccio, il presente articolo prova ad offrire alcuni spunti concreti ed operativi per ricostruire la disciplina vigente in materia di autodeterminazione di genere,

<sup>1</sup> L. BUSATTA, *La salute sostenibile*, Torino, Giappichelli, 2018, pp. 169 ss.

<sup>2</sup> Su cui C.M. REALE, *Il lento incedere dei diritti trans: una prospettiva critica sulla giurisprudenza delle corti sovranazionali europee*, in *Biolaw Journal*, 2024, n. 3, p. 135 ss.

<sup>3</sup> A titolo esemplificativo, senza pretesa di esaustività, la pronuncia è stata oggetto di una sezione speciale «Focus on» del *Biolaw Journal*, 2024, n. 3; N. POSTERARO – B. LIBERALI (a cura di), *Sul non binarismo di genere e sull'autorizzazione giudiziale a effettuare gli interventi chirurgici di affermazione di genere*, Napoli, Editoriale scientifica, 2025; E. STRACQUALURSI, *Rettificazione anagrafica di sesso e autonomia individuale: modelli e proposte di degiurisdizionalizzazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2025, n. 1, pp. 111 ss.; N. POSTERARO – G. MINGARDO, *Identità non binarie e autorizzazione giudiziale all'intervento chirurgico di affermazione di genere: l'intervento della Corte costituzionale*, in *Studium Iuris*, 2025, n. 2, pp. 161 ss.; A. BERTINI, *Nota a Corte cost., sentenza n. 143 del 2024: il riconoscimento delle identità non binarie secondo la Corte Costituzionale*, in *Osservatorio cost.*, 2025, n. 2, pp. 101 ss.; F. DALLA BALLA, *I percorsi di affermazione di genere nella giurisprudenza costituzionale*, in N. POSTERARO, L. BUSATTA, A. MAGLIARI (a cura di), *Identità di genere e diritto*, Napoli, Editoriale scientifica, 2025, pp. 269-279.

muovendo dalla premessa che – come si avrà modo di analizzare – la disciplina positiva focalizza un’attenzione ed una procedimentalizzazione per certi versi ossessiva su aspetti talvolta marginali, lasciando invece sguarniti alcuni dei nodi più problematici dal punto di vista bioetico e biogiuridico<sup>4</sup>. D’altronde, a distanza di oltre quarant’anni dalla sua entrata in vigore, il testo normativo sconta alcune inevitabili necessità di aggiornamento. La legge n. 164/1982 si occupa della rettificazione di sesso (non di genere)<sup>5</sup>, consentendo la modifica dei caratteri sessuali secondari e/o primari, cui è subordinata l’eventuale variazione anagrafica. In estrema sintesi, la persona può intraprendere autonomamente il percorso medico di transizione presso le strutture sanitarie, accedendo ai farmaci ormonali e alla chirurgia conformativa dei caratteri sessuali *secondari*<sup>6</sup>. Solo successivamente, l’interessato ha la facoltà rivolgersi al Tribunale ordinario affinché sia accertata «l’intervenuta oggettiva transizione»<sup>7</sup> e –

<sup>4</sup> A riguardo, per esempio, vengono in evidenza le complessità quotidiane correlate alla condizione delle persone *transgender* detenute e l’amministrazione penitenziaria (su cui C. STORACE, *Identità di genere e tutela della dignità umana centro le mura del carcere. Riflessioni intorno ad una recente ordinanza del tribunale di Firenze*, in *Diritto e società*, 2020, n. 2, pp. 359 ss.; nonché i contributi di A. MASSARO, *Il rischio di doppia detenzione delle persone transgender*, A. MENGhini, *Le persone transgender detenute*, M. CRISTOFOLETTI, M. OBICI, A. GAROLLA, *Integrazione e tutela delle persone transgender nel sistema penitenziario di Belluno*, in N. POSTERARO, L. BUSATTA, A. MAGLIARI (a cura di), *Identità di genere e diritto*, cit., pp. 311-345. Di recente, ha suscitato grande attenzione nel dibattito pubblico il tema della sospensione della pubertà nei minori (su cui, M. TERRAGNI, *Il Comitato di bioetica riesaminerà l’uso dei bloccanti della pubertà*, in *Il Foglio*, 26 gennaio 2024, in merito alla revisione da parte del CNB del *Parere in merito alla richiesta di AIFA sulla eticità dell’uso del farmaco Triptorelina per il trattamento di adolescenti con disforia di genere*, 13 luglio 2018, in [www.bioetica.governo.it](http://www.bioetica.governo.it)). Pende invece nei ruoli della Corte costituzionale la q.l.c. promossa dal Tribunale ordinario di Como con ord. del 13 settembre 2024, n. 186, con riferimento agli effetti della legge n. 40/2004 rispetto all’impiego delle tecniche di preservazione della fertilità nelle persone *transgender* (su cui il recente convegno *Preservazione della fertilità nei percorsi di autodeterminazione di genere*, svoltosi il 28 febbraio 2025, presso la Facoltà di Giurisprudenza dell’Università di Trento, disponibile al seguente link: <https://eventi.unitn.it/it/preservazione-della-fertilita-nei-percorsi-di-autodeterminazione-di-genere>).

<sup>5</sup> Sesso e genere costituiscono «qualità» afferenti a due sfere della vita diverse, quella biologica e quella psico-sociale, nell’ambito delle quali la percezione del sé di una persona può essere slegata dalla sua condizione sessuata, cioè dal possesso di genitali maschili o femminili (M.C. VESCE, *Depatologizzazione e ricerca-azione per una riforma della L.164/1982*, in *Antropologia Pubblica*, 2021, n. 1, pp. 110). Le ricerche mediche succedutesi tra gli anni ’60, ’70 e ’80 – che imputavano tale divaricazione ai condizionamenti esterni nella fase dello sviluppo, “legittimando” le controversie pratiche “trattamenti di conversione” (su cui T. PASQUINO, *Trattamenti di conversione: violazione della identità e della integrità psico-fisica e danno alla persona*, in V. PESCATORE (a cura di), *Identità sessuale e auto-percezione di sé*, Torino, Giappichelli, 2021, pp. 211 ss.) – sono state smentite dalla più recente letteratura scientifica, secondo cui l’identità di genere e l’identità sessuale dipendono dalle variazioni della stimolazione biochimica nella fase intrauterina, che è successiva (e non necessariamente coincidente) alla differenziazione dei genitali (D.F. SWAAB, R.M. BUIJS, P.J. LUCASSEN, A. SALEHI, F. KREIER, *The Human Hypothalamus: Neuroendocrine Disorders*, in *Handbook of Clinical Neurology*, 2021, vol. 181).

<sup>6</sup> Con riferimento all’esecuzione della mastoplastica ricostruttiva del seno senza autorizzazione, Trib. Bologna, sez. I, 18 febbraio 2016, n. 450; della mastectomia, Trib. Cuneo, 7 dicembre 2018, n. 956.

<sup>7</sup> Corte cost., sent. n. 269/2022. Com’è ampiamente noto, sino all’anno 2015, ai fini della rettificazione anagrafica del nome e del sesso, la giurisprudenza esigeva la previa esecuzione dell’intervento chirurgico conformativo degli organi sessuali. Tuttavia, Cass. civ., sez. I, 20 luglio 2015, n. 15138, ha fornito una reinterpretazione costituzionalmente orientata dell’art. 1 della legge n. 164/1982, valorizzando il fatto che il tenore letterale della disposizione non specifica «se i caratteri sessuali da mutare siano primari o secondari». Perciò, «l’acquisizione di una nuova identità di genere può essere il frutto di un processo individuale che non postula la necessità» dell’intervento chirurgico demolitorio, la cui costrizione rappresenterebbe un intollerabile sacrificio del diritto alla conservazione dell’integrità psico-fisica. Tale interpretazione è stata successivamente convalidata da Corte cost. sent. n. 221/2015. In letteratura, tra i molti commenti alle sentenze citate, L. FERRARO, *La Corte costituzionale e la primazia del diritto alla salute e della sfera di autodeterminazione*, in *Giur.*

su questo presupposto – venga ordinato all'ufficiale di stato civile di effettuare la modifica del sesso e del nome<sup>8</sup>, risultanti dall'atto di nascita.

Sino al 25 luglio 2024<sup>9</sup>, se intendeva accedere alla modifica chirurgica dei caratteri sessuali primari<sup>10</sup>, la persona trans doveva munirsi dell'autorizzazione del giudice, come imposto dall'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011. Ciò poteva avvenire in due modi: con istanza promossa congiuntamente a quella di rettificazione anagrafica oppure mediante l'instaurazione di un autonomo processo<sup>11</sup>. La letteratura giuridica ha da tempo adombrato forti dubbi sull'utilità dell'autorizzazione del Tribunale per l'effettuazione dell'intervento chirurgico, sostenendo – sin dagli anni '80<sup>12</sup>, ovverosia all'indomani dell'entrata in vigore della legge n. 164/1982 – che la riassegnazione chirurgica del sesso costituisse un atto intrinsecamente lecito a norma dell'art. 32 Cost. e – al pari di ogni altra attività terapeutica – non ricadesse nel divieto degli atti di disposizione del corpo a norma dell'art. 5 c.c.<sup>13</sup>.

Tuttavia, con la sentenza n. 143/2024, la Corte costituzionale ha dichiarato la parziale illegittimità dell'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011, «nella parte in cui prescrive l'auto-

---

cost., 2015, n. 6, pp. 2054 ss.; C. TOMBA, *Il "depotenziamento" dell'obbligo di interpretazione conforme a Costituzione. Un "nuovo" riflesso sulle tecniche decisorie? (a margine della sent. n. 221 del 2015)*, in *Giur. cost.*, 2015, n. 6, pp. 2063 ss.; I. RIVERA, *Le suggestioni del diritto all'autodeterminazione personale tra identità e diversità di genere. Note a margine di Corte cost. n. 221 del 2015*, in *Consulta Online*, 2016, n. 1, pp. 175 ss.; P.I. D'ANDREA, *La sentenza della Corte costituzionale sulla rettificazione anagrafica del sesso: una risposta e tanti nuovi interrogativi*, in *Giur. cost.*, 2016, n. 1, pp. 263 ss.; N. POSTERARO, *Identità di genere, transessualismo ed effettività del diritto alla salute in Italia*, in *Dir. e soc.*, 2016, n. 4, pp. 737 ss.; C. MEOLI, *La correzione dell'interpretazione sulla correzione del sesso: brevi note a Corte cost., sent. n. 221 del 2015*, in *Giustamm.it*, 2016, n. 6; A. SPANGARO, *Anche la Consulta ammette il mutamento di sesso senza il previo trattamento chirurgico*, in *Fam. dir.*, 2016, n. 7, pp. 639 ss.; N. POSTERARO, *Il diritto alla salute delle persone transessuali e la rettificazione chirurgica del sesso biologico: problemi pratici*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017, n. 3, pp. 1085 ss.; N. POSTERARO, *Transessualismo, rettificazione anagrafica del sesso e necessità dell'intervento chirurgico sui caratteri sessuali primari: riflessioni sui problemi irrisolti alla luce della recente giurisprudenza nazionale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017, n. 4, pp. 1349 ss.

<sup>8</sup> La legislazione non contiene alcun riferimento formale alla riassegnazione del «nome», ma – secondo giurisprudenza ormai consolidata – «deve ritenersi» che tale variazione sia implicitamente compresa nella rettificazione del registro di stato civile a norma dell'art. 31, comma 5, del d.lgs. n. 150/2011, «attesa l'importanza che il nome ha nella individuazione e qualificazione del soggetto come appartenente all'uno piuttosto che all'altro sesso», secondo un'interpretazione imposta «da ragioni di carattere sistematico, ossia di non far permanere nell'unico atto di stato civile elementi che possano dar luogo ad un'equivoca e contraddittoria interpretazione del carattere sessuale della persona, come appunto un nome sicuramente femminile in soggetto maschile» (in questo senso, *ex multis*, Trib. Vicenza, 19 giugno 2024, n.1238; in letteratura P. STANZIONE, *Transessualismo e sensibilità del giurista: una rilettura attuale della legge n. 164/1982*, in *Dir. fam. e pers.*, 2009, n. 2, p. 721).

<sup>9</sup> G.U. 24 luglio 2024, n. 30, 1° Serie speciale (Corte costituzionale), valida ai sensi dell'art. 136 Cost.

<sup>10</sup> G. PALMERI, *Il cambiamento di sesso*, in S. CANESTRARI, G. FERRANDO, C.M. MAZZONI, S. RODOTÀ, P. ZATTI (a cura di), *Il governo del corpo*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 747; minoritaria letteratura ritiene invece che spetterebbe al Tribunale «autorizzare il mutamento chirurgico (e non) del sesso» (P. STANZIONE, *Transessualismo e sensibilità del giurista: una rilettura attuale della legge n. 164/1982*, cit., p. 714).

<sup>11</sup> Sulla generale adesione dei Tribunali di merito ad un modello consolidato, delineato dalla sentenza della Corte di Cassazione n. 15138/2015, cfr. G. MINGARDO, *Il diritto vissuto per il riconoscimento dell'identità di genere*, in *BiolaW Journal*, 2024, n. 3, p. 103.

<sup>12</sup> Cfr. *infra*, par 2.2.

<sup>13</sup> *Contra*, qualifica tra la riattribuzione chirurgica del sesso tra gli atti che – in assenza di autorizzazione giudiziaria dovrebbero ritenersi contrari all'art. 5 cod. civ. – A. LORENZETTI, *Lo statuto giuridico della persona transgenere in Italia*, in I. CORTI, N. MATTUCCI (a cura di), *Le nuove frontiere del diritto e della politica*, Aracne, Canterano, 2019, p. 140, nota 7.

rizzazione del tribunale al trattamento medico-chirurgico anche qualora le modificazioni dei caratteri sessuali già intervenute siano ritenute dallo stesso tribunale sufficienti per l'accoglimento della domanda di rettificazione di attribuzione di sesso». Perciò, ad oggi, nel caso in cui siano già state disposte la rettificazione anagrafica del sesso e la modifica del nome, ai sensi dell'art. 1 della legge n. 164/1982, non è più necessaria un'esplicita autorizzazione del Tribunale all'effettuazione dell'intervento chirurgico.

Ciò deriva, secondo il Giudice delle leggi, dalla necessità di aggiornare l'art. 31 del d.lgs. n. 150/2011 al «*mutato quadro normativo e giurisprudenziale*» (sub. 6.2.2), scaturente dalle sentenze della Corte di Cassazione (n. 15138/2015) e della stessa Consulta (nn. 221/2015 e 180/2017), a seguito delle quali «*la prescritta autorizzazione giudiziale*» ha smarrito «*la ratio legis*» originaria (sub. 6.2.3). Ed infatti, come ampiamente noto, nell'interpretazione della legge n. 164 univocamente prevalente dal 1982 al 2015, la persona transessuale intenzionata a cambiare nome e sesso doveva dimostrare al Tribunale di essersi previamente sottoposta all'intervento chirurgico di conformazione degli organi genitali, preconditione ineludibile al fine di ottenere dal giudice la rettificazione dell'identità anagrafica<sup>14</sup>. In origine, quindi, l'autorizzazione giudiziale all'esecuzione dell'intervento chirurgico precedeva (dal punto di vista logico e cronologico) la sentenza con cui il Tribunale sanciva la variazione dell'identità anagrafica. Per effetto della «svolta» giurisprudenziale del 2015<sup>15</sup>, tuttavia, l'adattamento dei caratteri sessuali primari non è più un presupposto della rettificazione del sesso assegnato alla nascita (essendo sufficiente la modifica dei caratteri sessuali secondari)<sup>16</sup>. Perciò, l'intenzione di procedere all'effettuazione dell'intervento chirurgico (di cui all'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011) può anche sopravvenire, successivamente alla sentenza che dispone la variazione anagrafica. Per questo, secondo la Corte, è irragionevole che la persona, se ha già ottenuto dal Tribunale la riattribuzione del sesso anagrafico, sia onerata altresì dell'instaurazione di un nuovo ed ulteriore processo, nel caso in cui intenda successivamente provvedere anche alla modificazione chirurgica degli

<sup>14</sup> Nel quadro di una giurisprudenza «*disomogenea e rapsodica*», rimaneva «*maggioritaria [...] l'interpretazione per cui la modifica dei caratteri sessuali primari mediante la chirurgia era, di fatto, considerata imprescindibile*» (A. LORENZETTI, *Corte costituzionale e transessualismo: ammesso il cambiamento di sesso senza intervento chirurgico ma spetta al giudice la valutazione*, in *Quad. cost.*, 2015, n. 4, p. 1007).

<sup>15</sup> Sullo «*spartiacque*» delle decisioni di merito assunte *ante o post* 2015, cfr. G. MINGARDO, *Il diritto vissuto per il riconoscimento dell'identità di genere*, cit., p. 91; criticamente M.P. FAGGIONI, voce *Transessualismo*, in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza Giuridica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017, vol. XII, pp. 268 ss.

<sup>16</sup> La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 15138/2015, ha ritenuto che il lemma «*a seguito di intervenute modificazioni dei suoi caratteri sessuali*» (contenuto nell'art. 1 della legge n. 164/1982) ben potesse riferirsi ai soli caratteri sessuali secondari, senza imporre obbligatoriamente anche la conformazione di quelli primari. La modifica del nome e dell'identità anagrafica, dunque, deve essere accordata dal Tribunale sulla base di un «*ineludibile*» e «*rigoroso accertamento giudiziale delle modalità attraverso le quali il cambiamento è avvenuto e del suo carattere definitivo*» (Corte cost. sent. n. 221/2015). Rilevano al fine della transizione di genere, in particolare, le terapie farmacologiche mascolinizzanti o femminilizzanti, che modificano in maniera radicale i processi endocrini e le sembianze fisiche, mentre l'intervento chirurgico di riassegnazione del sesso rimane solo una delle possibili ed eventuali modalità di affermazione del genere, a cui la persona trans può discrezionalmente accedere, se necessario alla sua salute psicofisica (*idem*).



organi genitali. Come potrebbe il Tribunale, d'altronde, negare l'adattamento dei caratteri sessuali primari a chi ha già – fisionomicamente, giuridicamente ed anagraficamente – assunto una nuova identità di genere?

## 2. La portata della sentenza della Corte costituzionale n. 143/2024

### 2.1. Effetti impliciti ed espliciti della declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 31 del d.lgs. n. 150/2011

La sentenza sembra occuparsi di una fattispecie piuttosto residuale, perlomeno da un punto di vista “statistico” (relativa al caso della persona che chiede al Tribunale l'autorizzazione all'intervento chirurgico modificativo dei caratteri sessuali primari soltanto dopo aver già ottenuto la rettificazione anagrafica). Stando alle principali raccolte giurisprudenziali, infatti, le persone trans preferiscono articolare l'istanza di autorizzazione contestualmente alla richiesta di variazione anagrafica<sup>17</sup>, anche a prescindere dall'effettiva intenzione di procedere alla conformazione dei caratteri sessuali primari. L'autorizzazione, d'altronde, non ha scadenza, non obbliga ovviamente ad effettuare l'operazione ed il cumulo delle domande non aggrava i costi processuali o l'importo del contributo unificato. La ripro-

<sup>17</sup> Trib. Ascoli Piceno, 24 ottobre 2024, n.652; Trib. Frosinone, 5 luglio 2024, n. 704; Trib. Vicenza, sez. II, 19 giugno 2024, n.1238; Trib. Padova, sez. I, 17 giugno 2024, n.1124; Trib. Vicenza, sez. II 3 giugno 2024, n. 1141; Trib. Padova, sez. I, 23 maggio 2024, n.1008; Trib. Ferrara, 20 maggio 2024, n.520; Trib. Torre Annunziata, sez. I, 28 marzo 2024, n.934; Trib. Vicenza, sez. II, 11 marzo 2024, n. 556; Trib. Padova, sez. I, 26 febbraio 2024, n. 475; Trib. Treviso, sez. I, 26 febbraio 2024, n. 481; Trib. Cuneo, 23 febbraio 2024, n. 203; Trib. Trieste, 13 febbraio 2024, n.134; Trib. Terni, 29 agosto 2023, n. 589; Trib. Padova, sez. I, 26 luglio 2023, n. 1642; Trib. Roma, sez. I, 24 luglio 2023, n. 11657; Trib. Parma, 20 luglio 2023, n. 1151; Trib. Milano, sez. I, 26 aprile 2023, n. 3345; Trib. Bologna, sez. I, 13 aprile 2023, n.816; Trib. Torino, sez. VIII, 3 aprile 2023, n. 1492; Trib. Vicenza, sez. II, 22 marzo 2023, n. 563; Trib. Avezzano, 19 gennaio 2023, n. 18; Trib. Novara, 9 gennaio 2023, n. 10; Trib. Messina, sez. I, 3 gennaio 2023, n. 5; Trib. Pistoia, 29 dicembre 2022, n. 1087; Trib. Teramo, 27 dicembre 2022, n. 1359; Trib. Brescia, sez. III, 5 dicembre 2022, n. 2958; Trib. Monza, sez. IV, 27 ottobre 2022, n. 2165; Trib. Santa Maria Capua Vetere, sez. I, 27 ottobre 2022, n. 3851; Trib. Milano, sez. I, 24 ottobre 2022, n. 8334; Trib. Torino, sez. VII, 15 settembre 2022, n. 3585; Trib. Torino, sez. VII, 15 settembre 2022, n. 3585; Trib. Trento, sez. I, 6 settembre 2022, n. 526; Trib. Como, sez. I, 13 giugno 2022, n. 650; Trib. Napoli, sez. XIII, 23 maggio 2022, n. 5066; Trib. Nola, sez. II, 23 maggio 2022, n. 1123; Trib. Modena, sez. I, 28/04/2022, n. 538; Trib. Cuneo, sez. I, 3 dicembre 2021, n. 1022; Trib. Napoli, sez. XIII, 1° dicembre 2021, n. 9701; Trib. Modena, sez. I, 15 novembre 2021, n. 1508; Trib. Milano, sez. I, 4 novembre 2021, n. 8952; Trib. Velletri, sez. I, 15 ottobre 2021, n. 1850; Trib. Vicenza, sez. II, 28 luglio 2021, n. 1547-1549; Tribunale Torre Annunziata, sez. I, 22 luglio 2021, n. 1590; Trib. Pavia, sez. II, 19 luglio 2021, n. 1006; Trib. Pavia, sez. II, 17 luglio 2021, n. 1008; Trib. Como, sez. I, 13 luglio 2021, n. 731; Trib. Milano, sez. I, 6 luglio 2021, n. 5912; Trib. Asti, 21 giugno 2021, n. 475; Trib. Forlì, 15 giugno 2021, n. 681; Trib. Firenze, sez. I, 3 maggio 2021, n. 1202; Trib. Genova, sez. IV, 15 dicembre 2020, n. 2112; Trib. Terni, 9 dicembre 2020, n. 826; Trib. Torino, sez. VII, 21 settembre 2020, n. 3095; Trib. Perugia, sez. I, 21 settembre 2020, n. 994; Trib. Civitavecchia, sez. I, 25 giugno 2020, n. 540; Trib. Milano, sez. I, 17 febbraio 2020, n. 1477; Trib. Monza, sez. IV, 4 febbraio 2020, n. 254; Trib. Termini Imerese, 29 gennaio 2020, n.86; Trib. Pavia, 8 gennaio 2020, n. 13; Trib. Milano, sez. I, 5 dicembre 2019, n. 11278; Trib. Grosseto, 3 ottobre 2019, n. 740; Trib. Milano, sez. I, 28 maggio 2019, n. 5083; Trib. Ancona, sez. I, 17 maggio 2019, n. 936; Trib. Trieste, 11 maggio 2019, n. 302; Trib. Milano, sez. I, 10 maggio 2019, n. 4538; Trib. Rimini, sez. I, 8 maggio 2019, n. 386; Trib. Torino, sez. VII, 7 maggio 2019, n. 2155; Trib. Forlì, 25 febbraio 2019, n. 175.

posizione della domanda in un momento successivo comporterebbe, invece, un ulteriore aggravio di tempi e costi, specie se appesantiti dal conferimento di una c.t.u. Perciò, la prassi forense si è orientata verso la congiunta formulazione di entrambe le domande, di cui ai commi 4 e 5 dell'art. 31<sup>18</sup>, che – una volta accolte – lasciano comunque impregiudicata la libertà di scegliere se ed eventualmente quando procedere alla modifica chirurgica. A ben guardare, tuttavia, la portata della pronuncia appare assai più rilevante di quanto potrebbe aprioristicamente apparire. La sentenza permette infatti di distinguere tre ipotesi processuali:

- a. il ricorrente promuove al Tribunale civile la domanda di autorizzazione all'effettuazione dell'intervento chirurgico, a norma dell'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011, senza richiedere anche la modifica del sesso anagrafico e del nome;
- b. l'istante propone, nell'alveo di un unico ricorso, la domanda di autorizzazione all'effettuazione dell'intervento chirurgico congiunta all'istanza di rettificazione anagrafica;
- c. dopo aver compiuto la transizione con ricorso ai farmaci ormonali, la persona deposita l'istanza per la modifica del sesso anagrafico e del nome, senza tuttavia formulare la richiesta di autorizzazione alla conformazione chirurgica dei caratteri sessuali primari.

Come anticipato, la declaratoria di illegittimità costituzionale parziale, di cui alla sentenza n. 143/2024, incide indubbiamente sulla terza fattispecie processuale, evitando all'interessato l'irragionevole onere di instaurare un secondo processo per il conseguimento dell'autorizzazione, dopo aver già ottenuto l'ordine di rettificazione dei registri dello stato civile. Occorre tuttavia chiedersi se – nel diverso caso in cui l'istanza di autorizzazione e rettificazione anagrafica siano proposte congiuntamente (ipotesi “b”) – la sentenza n. 143/2024 consenta altresì al giudice di pronunciarsi soltanto sulla seconda, assorbendo la domanda relativa alla conformazione in via chirurgica. Il vaglio di merito sotteso all'ordine di rettificazione anagrafica e all'autorizzazione giudiziale è infatti diverso. Nel primo caso, il giudice deve accertare l'avvenuta transizione – definitiva ed irreversibile – all'altro genere, disponendo la modifica del nome e dei registri dello stato civile. Ai fini dell'autorizzazione, invece, il Tribunale deve indagare se «*risulta necessario un adeguamento dei caratteri sessuali da realizzare mediante trattamento medico-chirurgico*». Tale formula, spesso criticata in letteratura per la sua genericità<sup>19</sup>, è stata in passato utilizzata dai Tribunali per revisionare l'appropriatezza dell'intervento chirurgico e la validità della volontà del richiedente<sup>20</sup>. Successivamente al 2015, tuttavia, si è andata consolidando una tendenza

<sup>18</sup> *Ex multis*, Trib. Frosinone, 5 luglio 2024, n. 704; Trib. Vicenza, 19 giugno 2024, n. 1238; Trib. Padova, 17 giugno 2024, n. 1124.

<sup>19</sup> P. STANZIONE, *Transessualismo e sensibilità del giurista: una rilettura attuale della legge n. 164/1982*, cit., p. 713; A. LORENZETTI, *Lo statuto giuridico della persona transgenere in Italia*, cit., p. 141.

<sup>20</sup> La formula «*quando risulta necessario*», di cui all'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011, lascia al singolo ufficio giudiziario l'enucleazione dei singoli presupposti nei quali si sostanzia l'elemento della “necessità”, favorendo la germinazione di molte e dissonanti prassi processuali (su cui si rinvia a F. DALLA BALLA, *Cosa resta della legge n. 164/1982?*, in *Biola Journal*, 2024, n. 3, pp. 69 ss).

giurisprudenziale all'appiattimento del giudizio di autorizzazione sull'ordine di rettificazione anagrafica, di cui il *petitum* chirurgico costituisce sempre più un meccanico corollario<sup>21</sup>. L'autorizzazione continuava, cioè, ad essere formalmente sancita nel dispositivo, sebbene con scrupoli istruttori progressivamente minori da parte delle corti di merito<sup>22</sup>.

A seguito della sentenza n.143/2024, il quadro processuale è sostanzialmente mutato. Nell'ipotesi (assolutamente prevalente<sup>23</sup>) del giudizio radicato per il vaglio contestuale della domanda di autorizzazione e di quella di rettificazione anagrafica, il giudice può evitare di pronunciarsi sulla prima, una volta rilevato che sussistono i presupposti per l'accoglimento della seconda<sup>24</sup>. Depongono in questo senso due indici ermeneutici: il principio della "ragione più liquida" e la rilevanza della questione di legittimità costituzionale<sup>25</sup>.

La giurisprudenza civile ha fatto «*largo uso*» del principio secondo cui una controversia può essere decisa «*sulla base di una questione assorbente, pur se logicamente subordinata, senza che sia necessario esaminare tutte le altre, essendo ciò suggerito dal principio di economia processuale e da esigenze di celerità costituzionalmente protette attraverso l'art. 111*»<sup>26</sup>. In particolare, «*se, in un processo, sussiste una ragione sufficiente per la decisione*», la sentenza deve esaminare con priorità la questione assorbente, prima di procedere all'istruttoria delle altre domande, a prescindere dall'ordine e/o dai rapporti di subordinazione configurati dalle parti<sup>27</sup>. Tale principio muove dalla considerazione che «*nel nostro ordinamento processuale, il giudice è libero di decidere le questioni nell'ordine che ritiene più adatto rispetto al caso concreto, senza essere vincolato ad una progressione logico giuridica di decisione delle questioni*»<sup>28</sup>. L'istituto è sottratto alla disponibilità delle parti, rispecchiando l'interesse pubblico all' «*utilizzo razionale delle risorse giudiziarie scegliendo esclusivamente quelle funzionali e non in contrasto allo scopo della decisione*»<sup>29</sup>.

Ma c'è un altro elemento interpretativo dirimente, che chiarisce come l'effetto della sentenza n. 143/2024 sia proprio quello di consentire al giudice di non pronunciarsi sull'i-

<sup>21</sup> Come rileva Trib. Ancona, sez. I, 17 maggio 2019, n. 936, «*dev'essere attribuito alle persone transessuali il diritto di "poter scegliere il percorso medico-psicologico più coerente con il personale processo di mutamento dell'identità di genere" il cui "momento conclusivo (...) è individuale e certamente non standardizzabile"*», perciò – a fronte della modifica anagrafica – l'autorizzazione dev'essere concessa «*in assenza di espressioni di avviso contrario*».

<sup>22</sup> Cfr., ad es., Trib. Perugia, sez. I, 21 settembre 2020, n. 994; Trib. Monza, sez. IV, 4 febbraio 2020, n. 254; Trib. Pavia, 8 gennaio 2020, n. 13; Trib. Trieste, 11 maggio 2019, n. 302; Trib. Rimini, sez. I, 8 maggio 2019, n. 386.

<sup>23</sup> Cfr. nota 17.

<sup>24</sup> Trib. Padova, sez. I, 26 febbraio 2025, n. 349; Trib. Firenze, sez. I 16 aprile 2025, n. 1323; Trib. Firenze, sez. I, 15 aprile 2025, n. 1308; Tribunale Nola, sez. II, 14 gennaio 2025, n. 85; Trib. Trento, 4 dicembre 2024, disponibile al link: <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Tribunale-di-Trento-sent.-4-dicembre-2024-autorizzazione-del-Tribunale-al-trattamento-chirurgico-e-rettificazione-di-attribuzione-del-sesso>.

<sup>25</sup> Trib. Bolzano, ord. 12 gennaio 2024, in *Dir. fam. pers.*, 2024, n. 1, p. 187.

<sup>26</sup> In questi termini, S. ALUNNI, *Principio della ragione più liquida: rito e merito nell'ordine di trattazione*, in *Giur. It.*, 2016, n. 12., p. 2625

<sup>27</sup> F.P. LUISO, *Diritto processuale civile – Il processo di cognizione*, Milano, Giuffrè, 2022, vol. II, p. 67.

<sup>28</sup> F. FERRARI, *Sul principio della cosiddetta «ragione più liquida»*, in *Judicium*, 29 aprile 2021.

<sup>29</sup> S. ALUNNI, *Principio della ragione più liquida: rito e merito nell'ordine di trattazione*, cit., p. 2625.



stanza di autorizzazione promossa congiuntamente all'istanza di rettificazione anagrafica, se sussistono i presupposti per l'accoglimento di quest'ultima. Ed infatti, nel giudicare in via preliminare l'ammissibilità della questione di legittimità costituzionale proposta dal Tribunale ordinario di Bolzano, la Corte ha espressamente sottolineato la rilevanza<sup>30</sup> delle proprie statuizioni ai fini della soluzione del giudizio *a quo*<sup>31</sup>. Il caso, da cui era scaturita l'ordinanza di rimessione del Tribunale di Bolzano (n. 11/2024), aveva ad oggetto la doppia «domanda giudiziale per ottenere la rettificazione del sesso da «femminile» ad «altro» e il cambiamento del prenome da L. a I., nonché per vedersi riconosciuto il diritto di sottoporsi a ogni intervento medico-chirurgico in senso gino-androide (innanzitutto, la mastectomia)». Pertanto, se la Corte, con la sentenza 143/2024, avesse inteso circoscrivere gli effetti della declaratoria di illegittimità costituzionale al solo caso dell'istanza di autorizzazione promossa dopo la rettificazione, in un separato giudizio, la sentenza non avrebbe sortito alcuna «plausibile»<sup>32</sup> rilevanza nel processo *a quo*. A prescindere dall'accoglimento della q.l.c., infatti, il Tribunale di Bolzano sarebbe stato comunque obbligato a statuire su entrambi i *petita*<sup>33</sup>.

Perciò, solo una volta accertato che la declaratoria di incostituzionalità presentava una «concreta incidenza [...] sulla soluzione del giudizio principale» (instaurato per la trattazione congiunta della domanda di autorizzazione e della domanda di rettificazione), la

<sup>30</sup> Com'è noto, la questione di legittimità costituzionale in via incidentale può essere ammessa ed accolta soltanto se rilevante, ovvero sia «qualora il giudizio» *a quo* «non possa essere definito indipendentemente dalla soluzione della questione di legittimità costituzionale» (art. 23, legge n. 87/1953). La rilevanza dev'essere «attuale» e la questione non «prematura rispetto alle necessità applicative» del giudice rimettente (G. ZAGREBELSKY, *Giustizia costituzionale*, Bologna, Il Mulino, 2018, vol. II, p. 115), sul quale grava l'onere di dimostrare di potersi concretamente avvalere «della nuova situazione normativa ipotizzata dopo la dichiarazione di incostituzionalità» (Corte cost. sent. n. 29/1985). In considerazione del fatto che la «valutazione [...] in ordine all'applicabilità della norma indubbiata» avviene in corso di causa, «la rilevanza della questione non necessariamente deve essere certa», ma perlomeno «plausibile» (G. AMOROSO, G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2020, p. 172).

<sup>31</sup> Cfr. parr. 6.2.2 e 6.2.3, nei quali la Corte fa esplicito riferimento al caso «diffusosi presso la giurisprudenza di merito, che sovente autorizza l'intervento chirurgico contestualmente alla sentenza di rettificazione, e non prima e in funzione della rettificazione stessa». Proprio nei casi «di questo tipo», tra cui «la fattispecie concreta di cui al giudizio principale, si verte appunto in un caso di questo tipo, poiché l'ordinanza di rimessione sottolinea come l'attore per rettificazione abbia «sufficientemente dimostrato – attraverso il deposito di idonea documentazione dei trattamenti medici e psicoterapeutici effettuati – di aver completato un percorso individuale irreversibile di transizione». Anche in tal caso, quindi, pur potendo seguire la pronuncia della sentenza di rettificazione, in funzione di un maggior benessere psicofisico della persona, l'intervento chirurgico di adeguamento dei residui caratteri del sesso anagrafico non è necessario alla pronuncia medesima, sicché la prescritta autorizzazione giudiziale non corrisponde più alla ratio legis».

<sup>32</sup> Con il criterio della «non implausibilità della rilevanza» la giurisprudenza costituzionale intende sottolineare che «quella del giudice è pur sempre una valutazione prognostica in ordine alla applicabilità della norma [...] nel giudizio della cui cognizione è investito»: G. AMOROSO, G. PARODI, *Il giudizio costituzionale*, cit., p. 172.

<sup>33</sup> La letteratura parla di difetto relativo di rilevanza «quando – pur sussistendo l'incidentalità e l'attualità della q.l.c. – tuttavia, nel caso concreto, la decisione della Corte non è in grado di incidere il giudizio principale» (A. RUGGERI – A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2022, p. 259).

Corte ha ritenuto di poter confermare la rilevanza e dunque dichiarare l'ammissibilità della questione<sup>34</sup>.

Su queste premesse, per effetto della declaratoria di illegittimità costituzionale di cui alla sentenza n. 143/2024, la necessità dell'autorizzazione giudiziale alla conformazione dei caratteri sessuali primari in via chirurgica viene meno sia nell'ipotesi (invero piuttosto rara) in cui la domanda venga promossa in separato giudizio successivamente all'ordine di rettifica dell'identità anagrafica, sia nel caso (prevalente) in cui le due domande sono proposte congiuntamente. L'autorizzazione, di cui all'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011, sopravvive perciò nell'unica e residuale eventualità in cui l'interessato voglia procedere all'esecuzione dell'intervento chirurgico conformativo senza richiedere altresì la modifica dell'identità anagrafica. Non si tratta di un aggiustamento esclusivamente processuale, ma di un'innovazione radicale nella disciplina dell'autodeterminazione di genere, che favorisce un sostanziale superamento dell'istituto dell'autorizzazione, confinato ormai ad una singola ipotesi processuale (peraltro del tutto teorica, posto che – successivamente al 2015 – è rimasta priva di una apprezzabile evidenza casistica)<sup>35</sup>.

La sentenza naturalmente non esaurisce tutti i dubbi. È verosimile, infatti, che – per mero scrupolo difensivo – il patrocinatore del richiedente formuli comunque entrambe le istanze al Tribunale (visto che il cumulo non comporta oneri superiori, nemmeno in termini di c.u.), al fine di assicurarsi che – in caso di rigetto dell'istanza di rettificazione anagrafica – sopravviva perlomeno la domanda di autorizzazione, consentendo alla persona di portare a termine il percorso di transizione<sup>36</sup>.

Il merito decisorio del provvedimento di autorizzazione e della sentenza di rettificazione anagrafica si sovrappongono solo parzialmente. Ai fini della rettificazione anagrafica, infatti, il Tribunale non indaga la necessità dell'intervento chirurgico, i possibili rischi o l'effettiva consapevolezza del paziente, limitandosi ad accertare l'avvenuta transizione all'altro genere per effetto dei trattamenti (farmacologici<sup>37</sup> o meno<sup>38</sup>), che abbiano definitivamente trasformato i caratteri sessuali (secondari<sup>39</sup>) del richiedente. Perciò, nel provvedimento di

<sup>34</sup> L. AZZENA, *La rilevanza*, in R. ROMBOLI (a cura di), *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2006, pp. 615-616, secondo cui la Consulta non si limita (o, perlomeno, non più) ad un «controllo "esterno"», circoscritto a «a verificare la correttezza dell'iter logico seguito dal giudice a quo, ma si spinge a verificare se il giudice debba applicare la norma impugnata, analizzando cioè attentamente [...] l'esistenza stessa della rilevanza», nell'ambito di un giudizio «massimamente concreto».

<sup>35</sup> Cfr. nota 17. È invece diffusa l'ipotesi opposta, allorché l'istanza di rettificazione anagrafica è promossa senza che sia altresì richiesta l'autorizzazione all'effettuazione dell'intervento chirurgico (cfr., ad es., Trib. Trapani, 6 luglio 2022, n. 6).

<sup>36</sup> L'assunto è confermato dalle prime applicazioni giurisprudenziali, cfr. ad es. Trib. Firenze, sez. I 16 aprile 2025, n. 1323; Trib. Firenze, sez. I, 15 aprile 2025, n. 1308, disponibili al link: <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Tribunale-ordinario-di-Firenze-sentenze-n.-1308-2025-e-1323-2025-prime-applicazioni-della-sentenza-n.-143-2024>.

<sup>37</sup> *Ex multis*, Trib. Messina, sez. I, 04 novembre 2014; Trib. Savona, 30 marzo 2016, n. 357; Trib. Pavia, sez. II, 16 gennaio 2018; Trib. Padova, sez. I, 23 maggio 2024, n.1008.

<sup>38</sup> Cass. civ., sez. I, 14 dicembre 2017, n. 30125.

<sup>39</sup> Cass. civ., sez. I, 20 luglio 2015, n. 15138.

rettificazione, manca l'istruttoria sui presupposti (appropriatezza, sicurezza e consenso) che la giurisprudenza – per quanto in modo non univoco – provvedeva in passato ad accertare per rilasciare l'autorizzazione all'esecuzione dell'intervento chirurgico. Ciò significa, in estrema sintesi, che l'ordine di rettificazione anagrafica, adottato ai sensi del comma 5 dell'art. 31, di certo non esaurisce l'indagine che – in linea teorica – avrebbe legittimato l'autorizzazione di cui al comma 4, precedentemente alla sentenza n. 143/2024. Perciò, in presenza di un ordine di rettifica anagrafica, l'accertamento giudiziale oggetto dell'autorizzazione alla conformazione chirurgica non è “incorporato” nella sentenza emessa ex art. 31, comma 5, ma – secondo la Corte – se ne può oggi sostanzialmente prescindere. Ogni valutazione sull'opportunità della conformazione chirurgica dei caratteri sessuali primari, sulle eventuali controindicazioni e sul valido consenso del richiedente sarà perciò affidata alle strutture sanitarie, secondo gli ordinari criteri che regolano la relazione tra medico e paziente ai sensi della legge n. 219/2017.

## 2.2. Novità ed antichi spettri nella recente giurisprudenza costituzionale

La previa autorizzazione giudiziaria all'effettuazione dell'intervento chirurgico di affermazione di genere – come recentemente sottolineato dalla Corte costituzionale - costituisce una scelta discrezionale del legislatore, che ha inteso presidiare con questa speciale cautela «*l'entità e la irreversibilità delle conseguenze prodotte sul corpo del paziente da simili interventi chirurgici*» (sub. 6.2). Ad oggi, tale istituto ha perso gran parte della sua ragion d'essere. Non soltanto analoghi effetti possono essere ottenuti attraverso le cure farmacologiche, prescindendo dal previo assenso del giudice, ma la sentenza n. 143/2024 ha chiarito che in un vasto numero di ipotesi (allorché il paziente richiede l'autorizzazione contestualmente o successivamente alla rettificazione anagrafica) è legittimo prescindere – senza gravi controindicazioni – dall'istruttoria giudiziale in merito alla “necessità” dell'intervento chirurgico.

Su queste basi desta un certo stupore apprendere che la Corte costituzionale, a tutt'oggi, qualifichi l'autorizzazione del tribunale civile come condizione di liceità dell'intervento chirurgico, disattendendo le considerazioni della prevalente letteratura<sup>40</sup>. Il punto è incidentalmente trattato al par. 6.1.2, per argomentare la rilevanza della q.l.c. Secondo Palazzo della Consulta, il fatto che – per pacifica giurisprudenza – la domanda di rettificazione anagrafica possa essere accolta anche se l'intervento chirurgico sui caratteri sessuali primari è stato svolto senza la prescritta autorizzazione, non significa che tale eventualità sia lecita. La conclusione è paradossale, ma – per chiarire il punto – occorre una rapida parentesi. Le disposizioni normative di riferimento sono infatti rimaste sostanzialmente le stesse nel

<sup>40</sup> *Ex multis*, A. SANTOSUOSSO, *Dalla salute pubblica all'autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, in A. SANTOSUOSSO, M. BARNI, *Medicina e diritto*, Milano, Giuffrè, 1995, p. 97; G. DE VINCENZIIS, F. CUTTICA, F. LEDDA, *Rettificazione della attribuzione del sesso e transessualismo*, cit., p. 910.

corso dei decenni (artt. 32 Cost., 5 c.c., 583 c.p.), benché con alcuni assestamenti (ad es. l'introduzione dell'art. 583-bis, in tema di mutilazioni genitali femminili). Ad essere radicalmente mutata, tuttavia, è l'interpretazione sistematica di tali disposizioni<sup>41</sup>. Sino agli anni '70<sup>42</sup>, l'intervento di modificazione dei caratteri sessuali primari era considerato indiscutibilmente soggetto al divieto di diminuzioni permanenti dell'integrità fisica<sup>43</sup>. Tale apparato normativo faceva riferimento ad un costrutto ideologico<sup>44</sup> di ispirazione fascista che – come precisato nella relazione illustrativa del codice del 1942 – intendeva preservare l'uomo come «*buon padre, buon cittadino, buon soldato*»<sup>45</sup>. La salute e l'integrità fisica non costituivano un valore meritevole di tutela in sé e per sé, ma solo nei limiti in cui esse costituivano l'antecedente necessario per lo svolgimento di attività ritenute essenziali per lo Stato<sup>46</sup> (la procreazione, la forza lavoro, il mantenimento della famiglia e la difesa della patria)<sup>47</sup>.

Si riteneva, in particolare, che sussistesse un serrato combinato disposto tra l'art. 5 cod. civ. e l'art. 50 cod. pen.<sup>48</sup>, in virtù del quale – secondo una prospettazione ermeneutica risalente ai primi del '900<sup>49</sup> – l'atto medico trovava legittimazione nel consenso dell'avente diritto<sup>50</sup>. Ai fini dell'art. 50 c.p., tuttavia, il consenso poteva essere validamente prestato, purché

<sup>41</sup> Sulle «*modificazioni tacite*» dell'art. 5, R. ROMBOLI, *Art. 5 – Atti di disposizione del proprio corpo*, in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Bologna, Zanichelli, 1988, vol. I, p. 234.

<sup>42</sup> R. MASONI, *Il corpo umano tra diritto e medicina*, Milano, GFL, 2020, p. 28.

<sup>43</sup> L'evoluzione del dibattito è ripercorsa da M. DOGLIOTTI, *Persone fisiche. Capacità, status, diritti*, in M. BESSONE (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Torino, Giappichelli, 2014, vol. II, p. 419.

<sup>44</sup> In merito all'iniziale modellazione dei diritti di disposizione del corpo sulla base del «*paradigma proprietario*», S. STEFANELLI, *Autodeterminazione e disposizioni sul corpo*, ISEG, 2011, 23, con riferimento a F.K. VON SAVIGNY, *System des heutigen römischen Rechts*, Berlin, 1840.

<sup>45</sup> R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 229; R. MASONI, *Il corpo umano tra diritto e medicina*, cit., p. 22, sull'ispirazione fascista dell'art. 5, legata al «*preponderante [...] bisogno di limitare le possibilità del singolo a tutto vantaggio della riaffermazione della potenza dello Stato*»; L. BALESTRA, *Atti di disposizione del proprio corpo*, cit., p. 533; M. DOGLIOTTI, *L'intervento medico nella sfera sessuale e nella procreazione*, in A. SANTOSUOSSO, M. BARNI, *Medicina e diritto*, Milano, Giuffrè, 1995, p. 288; M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 47; G. DI ROSA, *Dai principi alle regole. Appunti di biodiritto*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 138.

<sup>46</sup> S. STEFANELLI, *Autodeterminazione e disposizioni sul corpo*, cit., p. 33, enfatizza l'impostazione generale ricavabile da MINISTERO DI GRAZIA E GIUSTIZIA, *Codice civile. Libro primo. Progetto definitivo e Relazione del Guardasigilli On. Solmi*, Roma, 1937, p. 12, secondo cui «*nessun diritto soggettivo può riconoscersi se non nei limiti della utilità sociale*».

<sup>47</sup> R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 228.

<sup>48</sup> M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, cit., p. 46; E. PALERMO FABRIS, *Diritto alla salute e trattamenti sanitari nel sistema penale*, Padova, CEDAM, 2000, p. 19; M. DOGLIOTTI, *Persone fisiche. Capacità, status, diritti*, cit., p. 363, segnala come «*l'interpretazione fu dapprima particolarmente angusta e restrittiva*»; L. BALESTRA, *Atti di disposizione del proprio corpo*, in P. CENDON (a cura di), *Commentario al codice civile*, Milano, Giuffrè, 2009, vol. I, p. 533.

<sup>49</sup> Per una rassegna del dibattito storico sulla legittimazione della chirurgia con esito «*fortunato*» o «*incolpevolmente disgraziato*», F. GRISPIGNI, *La liceità giuridico-penale del trattamento medico-chirurgico*, in *Rivista di diritto e procedura penale*, 1914, I, 449; paradossalmente, come nota M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, cit., p. 50, la configurazione del potere giuridico sul corpo in termini di libertà ed autodeterminazione, ad inizio '900, era assai più simile a quella attuale e fu deliberatamente distorta dagli anni '30 ad opera dell'ideologia fascista, che funzionalizzò l'individuo ed il suo benessere fisico all'interesse della collettività.

<sup>50</sup> O, in alternativa, nell'assenza dell'elemento soggettivo del dolo, cfr. F. GRISPIGNI, *La liceità giuridico-penale del trattamento medico-chirurgico*, cit., p. 484; o, in caso di pericolo per la vita o l'incolumità fisica della persona, nello stato

fossero «*in gioco diritti di cui il titolare p[oteva] validamente disporre*»<sup>51</sup>. Perciò, a causa dell'art. 5 c.c., si riteneva «*improduttivo di effetti*» l'assenso del paziente ad una «*operazione chirurgica capace di produrre una diminuzione permanente dell'integrità fisica*»<sup>52</sup>, la cui liceità poteva eccezionalmente derivare unicamente dallo stato di necessità *ex art.* 54 c.p. In piena adesione a questa risalente prospettiva<sup>53</sup>, la legge n. 164/1982 derogò il limite di cui all'art. 5, rendendo lecito l'intervento chirurgico di transizione<sup>54</sup>, purché assistito non solo dal consenso dell'interessato (di per sé insufficiente, in quanto pertinente a diritti indisponibili), ma anche dall'autorizzazione del Tribunale civile (art. 3). Si trattava, tuttavia, di un'impostazione ermeneutica già vecchia<sup>55</sup> (per quanto all'epoca ancora solida in giurisprudenza<sup>56</sup>). Proprio in quegli anni, infatti, il principio di assoluta indisponibilità del

di necessità *ex art.* 54 c.p., cfr. F. VIGANÒ, *Giustificazione dell'atto medico-sanitario e sistema penale*, in A. BELVEDERE, S. RIONDATO (a cura di), *Trattato di Biodiritto. Le responsabilità in medicina*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 886.

<sup>51</sup> C. PEDRAZZI, voce *Consenso dell'avente diritto*, in *Encl. dir.*, Milano, Giuffrè, 1961, vol. IX, p. 140, secondo cui «*il soggetto dispone dei propri beni da arbitro insindacabile [...] fino a che gli interessi in gioco non esorbitino dalla disponibilità del soggetto. Varcato*» il suddetto «*limite, la scelta tra due interessi confliggenti, sia pure facenti capo al medesimo soggetto, diventa di competenza dell'ordinamento*»; F. GRISPIGNI, *La liceità giuridico-penale del trattamento medico-chirurgico*, cit., p. 457, rammenta che «*il consenso non ha affatto efficacia scriminatrice in tutti quei casi, qualunque sia la gravità della lesione*», essendo considerato «*valido solo nei casi di lesione volontaria lievissima*».

<sup>52</sup> A. DE CUPIS, voce *Corpo (atti di disposizione del proprio)*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, UTET, 1959, vol. IV, p. 854; M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, cit., p. 47.

<sup>53</sup> Sul fatto che l'autorizzazione fu prevista nella convinzione di derogare il divieto di atti di disposizione del corpo ed evitare il carattere illecito dell'operazione chirurgica, cfr. G. DE VINCENTIS, F. CUTTICA, F. LEDDA, *Rettificazione della attribuzione del sesso e transessualismo*, in *Riv. it. med. leg.*, 1983, p. 910.

<sup>54</sup> Cfr. Trib. Roma, 18 marzo 1977, in *Dir. fam. pers.*, 1977, p. 1214, secondo cui «*il mutamento arbitrario di sesso, non solo non costituisce un interesse meritevole di tutela da parte dell'ordinamento, ma deve essere valutato alla stregua di un atto contrario ai beni giuridici dell'integrità fisica e del rispetto assoluto della persona e della sua dignità*»; Cass. civ., sez. I, 3 aprile 1980, n. 2161, in *Foro it.*, 1980, I, c. 918, sottolinea che «*l'intervento*» compiuto «*allo scopo di produrre una modificazione strutturale dell'apparato genitale del soggetto per farlo «passare» da una categoria sessuale all'altra [...] non [era] compatibile con le esigenze primarie dell'ordinamento, secondo cui [...] i rapporti intersoggettivi, compresi quelli attinenti alle relazioni fondate sulla diversità dei sessi, devono essere improntati al criterio della chiarezza e della certezza giuridica*»; Corte cost. sent. n. 98/1979, ribadiva altresì che «*le norme costituzionali*» di cui agli «*artt. 2, 24 cost.* [...] non pongono tra i diritti inviolabili dell'uomo quello di far riconoscere e registrare un sesso esterno diverso dall'originario, acquisito con una trasformazione chirurgica, per farlo corrispondere ad una originaria personalità psichica».

<sup>55</sup> G. DE VINCENTIS, F. CUTTICA, F. LEDDA, *Rettificazione della attribuzione del sesso e transessualismo*, cit., p. 910, secondo cui «*l'autorizzazione al trattamento medico-chirurgico (art. 3) suscita un problema critico così sostanziale da far crollare l'intero costruito della norma. Infatti in ogni intervento medico-chirurgico la deresponsabilizzazione dell'agente è assicurata dalla finalità preventiva o diagnostica o diagnostico-terapeutica dell'arte. E sulla base di tale presupposto che si svolge quotidianamente l'operare tecnico della medicina, per cui non si rendono necessarie particolari autorizzazioni del tribunale neppure nel caso di interventi ampiamente demolitori*»; R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 265, sottolineava come «*il legislatore si sia mosso nell'ottica secondo cui l'autorizzazione è indispensabile e necessaria onde evitare il carattere illecito dell'operazione chirurgica, mentre se si fosse ritenuta la natura curativa e terapeutica della stessa l'autorizzazione sarebbe dovuta apparire come del tutto inutile*».

<sup>56</sup> Corte cost. sent. n. 48/1979; Cass. civ., 3 aprile 1980, n. 1261, in *Foro it.*, 1980, I, c. 918.



corpo si andava progressivamente sgretolando<sup>57</sup> per effetto degli artt. 2<sup>58</sup> e 32 Cost.<sup>59</sup>, che – dopo aver sortito scarso interesse nei primi decenni della Repubblica<sup>60</sup> – indussero una radicale reinterpretazione dell'art. 5 c.c.<sup>61</sup> e dell'art. 583 c.p.<sup>62</sup>, superando la tutela dell'integrità fisica in sé e per sé<sup>63</sup>, a favore della salute e della dignità dell'individuo<sup>64</sup>. La prospettiva ermeneutica oggi consolidata può essere riassunta in tre capisaldi:

- a. la tutela costituzionale della salute (*«non più intesa – secondo la Cassazione – come semplice assenza di malattia, ma come stato di completo benessere fisico e psichico, e quindi coinvolgente, in relazione alla percezione che ciascuno ha di sé, anche gli aspetti interiori della vita come avvertiti e vissuti dal soggetto nella sua esperienza»*<sup>65</sup>)

<sup>57</sup> Così A. SANTOSUOSSO, *Dalla salute pubblica all'autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, cit., p. 90 ss.; già negli anni '60, C. PEDRAZZI, voce *Consenso dell'avente diritto*, cit., p. 144, argomentava che «il richiamo al consenso dell'avente diritto non basta a spiegare la liceità dei trattamenti medico-chirurgici», dovendosi ricercare la «chiave della scriminante» nei «valori e [...] interessi di grande risonanza collettiva»; in seguito, cfr. L. CARLASSARE, *L'art. 32 della Costituzione e il suo significato*, in R. ALESSI (a cura di), *Atti del Congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione. L'ordinamento sanitario. L'amministrazione sanitaria*, Vicenza, 1976, vol. I, p. 111; G. GEMMA, *Sterilizzazione e diritti di libertà*, in *Riv. Trim. Dir. Proc. Civ.*, 1977, n. 1, p. 247; P. D'ADDINO SERRAVALLE, *Atti di disposizione del corpo e tutela della persona umana*, Università di Camerino, 1983, p. 156; L. SALAZAR, *Consenso dell'avente diritto e disponibilità dell'integrità fisica*, in *Cass. pen.*, 1983, p. 54.

<sup>58</sup> Come nota M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, cit., p. 53, «non vi è dubbio che la disposizione di cui all'art. 2 Cost. [...] ricomprenda anche la libertà di disporre del corpo», posto che l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà impedisce di sottrarre al singolo la possibilità di acconsentire agli atti medici necessarie al perseguimento della propria salute.

<sup>59</sup> C. MORTATI, *La tutela della salute nella Costituzione italiana*, in *Rivista degli infortuni e delle malattie professionali*, 1961, I, pp. 1-10, oggi in *Raccolta di scritti*, Giuffrè, 1972, vol. III, p. 444, sottolinea che «il carattere subordinato» dell'art. 5 cod. civ. «toglie ad esso la possibilità di precludere lo spiegarsi» del diritto alla salute di cui all'art. 32 Cost.; M. DOGLIOTTI, *L'intervento medico nella sfera sessuale e nella procreazione*, cit., p. 289; L. SALAZAR, *Consenso dell'avente diritto e disponibilità dell'integrità fisica*, cit., p. 54.

<sup>60</sup> R. MASONI, *Il corpo umano tra diritto e medicina*, cit., p. 28.

<sup>61</sup> G. GEMMA, *Costituzione ed integrità fisica*, in U. BRECCIA, A. PIZZORUSSO, *Atti di disposizione del proprio corpo*, cit., p. 55, secondo cui – in applicazione degli artt. 13 e 32 Cost. – «l'art. 5 c.c., o va considerato incostituzionale o» in via di interpretazione conforme «ne va fortemente delimitata la sua portata preclusiva, perché dal «potere» di disporre del proprio corpo si è passati alla «libertà di disporre del proprio corpo».

<sup>62</sup> L'excursus storico dell'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale è riassunto da A. SIMONCINI, E. LONGO, *Art. 32*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI, *Commentario alla Costituzione*, Torino, UTET, 2006, p. 659.

<sup>63</sup> Sul diritto-dovere alla salvaguardia dell'integrità fisica, cfr. F. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, Jovene, 1962, p. 51, secondo cui «deve osservarsi che non esiste e non è neppure concepibile, malgrado ogni sforzo dialettico, un diritto sulla propria persona o anche su se medesimo, o sul proprio corpo, stante l'unità della persona», per cui «un atto di disposizione del proprio corpo [...] può ammettersi» soltanto «per l'adempimento di un dovere di condotta, nei casi di soggezione a una potestà familiare, o per la prestazione di attività psico-fisiche o di altre utilità producibili dal corpo umano».

<sup>64</sup> R. ROMBOLI, *La «relatività» dei valori costituzionali per gli atti di disposizione del proprio corpo*, in *Politica del diritto*, 1991, p. 596, secondo cui «con l'entrata in vigore della Costituzione e sulla base del principio personalista in particolare» va assicurata la preminenza non alla conservazione dell'integrità fisica, bensì alla «libertà di decidere e di autodeterminarsi in ordine a comportamenti che in vario modo coinvolgono ed interessano il proprio corpo».

<sup>65</sup> Cass. civ., 16 ottobre 2007, n. 21748.

è sempre preminente sull'integrità fisica<sup>66</sup>, motivo per cui l'ambito di applicazione dell'art. 5 rimane circoscritto a quegli atti di disposizione che perseguono finalità extra-terapeutiche<sup>67</sup> o «a vantaggio di terzi»<sup>68</sup> (ad es. commercializzazione di organi e tessuti, sperimentazione clinica *etc.*);

- b. l'atto medico gode di una legittimazione costituzionale<sup>69</sup> che discende dell'art. 32 Cost. e non costituisce (o, perlomeno, non più)<sup>70</sup> un fatto tipico di reato<sup>71</sup> (*ex art.* 582 o 583 c.p.)<sup>72</sup>, scriminato dal consenso *ex art.* 50 c.p. nei limiti dei diritti disponibili<sup>73</sup>;
- c. la disponibilità dell'integrità fisica è «ovviamente»<sup>74</sup> sempre piena quando lo scopo perseguito sia quello di tutelare la salute individuale<sup>75</sup>. Ai sensi dell'art. 32, la persona gode dunque della libertà costituzionale di acconsentire al compimento di atti medici che cagionano la compromissione irreversibile di un apparato<sup>76</sup> (o addirittura, in taluni casi,

<sup>66</sup> COSÌ A. SANTOSUOSSO, *Dalla salute pubblica all'autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, cit., p. 92; come sottolinea G. GEMMA, *Costituzione ed integrità fisica*, cit., p. 55, «il diritto costituzionale sull'integrità fisica, essendo riconducibile ai diritti di libertà, [...] consente limitate deroghe all'intangibilità dell'essere corporeo» ed «è suscettibile di alterazione qualora lo richiedano [...] istanze di realizzazione della personalità»; cfr. altresì A. SIMONCINI – E. LONGO, *Art. 32*, cit., p. 659.

<sup>67</sup> R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 253, secondo cui l'art. 5 è inapplicabile all'attività medico-chirurgica; P. RESCIGNO, *La libertà del trattamento sanitario e diligenza del danneggiato*, in AA.VV., *Scritti in onore di Asquini*, Padova, Cedam, 1965, p. 1657; M.C. CERUBINI, *Tutela della salute e cc.dd. atti di disposizione del proprio corpo*, in F.D. BUSNELLI, U. BRECCIA, *Tutela della salute e diritto privato*, Milano, Giuffrè, 1978, pp. 91 ss.; P. D'ADDINO SERRAVALLE, voce *Corpo (atti di disposizione del)*, in *Enciclopedia di bioetica e scienza giuridica*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2010, p. 532; S. CACACE, *Terapie di conversione sessuale e disposizione di sé*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2022, n. 1, p. 161.

<sup>68</sup> F. VIGANÒ, *Giustificazione dell'atto medico-sanitario e sistema penale*, cit., p. 920, sottolinea come si tratti di un «rilievo coralmente svolto ma spesso inspiegabilmente inascoltato».

<sup>69</sup> R.G. CONTI, *La legge 22 dicembre 2017, n. 219 in una prospettiva civilistica: che cosa resta dell'art. 5 del codice civile?*, in *Consulta Online*, 2018, n. 1, p. 233; rimane critico sul principio dell'autolegittimazione, espresso dall'orientamento della dottrina e della giurisprudenza penalistica tradizionali, F. VIGANÒ, *I presupposti di liceità del trattamento medico*, in *Il Corriere del Merito*, 2009, n. 4, pp. 345-346.

<sup>70</sup> Cass. pen., sez. un., 18 dicembre 2008, n. 2437, *Giulini*, in *Cass. pen.*, 2009, p. 1739, con nota F. VIGANÒ, *Omessa acquisizione del consenso informato del paziente e responsabilità penale del chirurgo: l'approdo (provvisorio?) delle Sezioni Unite*.

<sup>71</sup> La realizzazione di un atto medico senza consenso può naturalmente sortire rilevanza penale con riferimento alle fattispecie di cui agli artt. 609-bis o 610 c.p. (L. MARSELLA, F. PAPINI, *Sulla configurabilità del reato di violenza privata nel caso di trattamento medico arbitrario*, in *Giurisprudenza Penale*, 2018, n. 9).

<sup>72</sup> Come riassume F. VIGANÒ, *Consenso dell'avente diritto*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Codice penale commentato*, Assago, Wolters Kluwer, 2015, p. 828, la Cassazione è oggi concorde nel ritenere che «la nozione di "malattia" non può più essere identificata in analogia a «quella, desunta dalla relazione ministeriale al codice penale, di "qualsiasi alterazione anatomica o funzionale dell'organismo"», ma deve aversi riguardo agli «esiti conclusivi» che dall'intervento chirurgico sono scaturiti sul piano della salute complessiva [...] del paziente».

<sup>73</sup> Per un riepilogo della tesi secondo cui «il trattamento curativo ed in ispecie le operazioni chirurgiche» costituivano «lesioni personali, non [...] punite perché compiute in seguito al consenso del paziente», cfr. F. GRISPIGNI, *La liceità giuridico-penale del trattamento medico-chirurgico*, cit., p. 455; per una prospettiva evolutiva della teoria che scrimina l'atto medico ai sensi dell'art. 50, F. VIGANÒ, *Giustificazione dell'atto medico-sanitario e sistema penale*, cit., p. 920.

<sup>74</sup> R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 248.

<sup>75</sup> L. SALAZAR, *Consenso dell'avente diritto e disponibilità dell'integrità fisica*, cit., p. 56; E. PALERMO FABRIS, *Diritto alla salute e trattamenti sanitari nel sistema penale*, cit., p. 22; P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 83.

<sup>76</sup> G. GEMMA, *Costituzione ed integrità fisica*, cit., p. 56.

la perdita della vita<sup>77</sup>), laddove necessari al perseguimento della sua salute<sup>78</sup>, esprimendo un consenso valido, consapevole ed informato anche rispetto all'attività chirurgica che pregiudica funzionalità di un arto o la sua rimozione<sup>79</sup> (ciò vale, ad esempio, per il consenso all'amputazione<sup>80</sup>).

L'art. 5, dunque, non è più da molti anni il referente normativo del consenso all'attività terapeutica<sup>81</sup>. L'efficacia di tale precetto è oggi circoscritta, «pena la sua incostituzionalità»<sup>82</sup>, a quegli atti di disposizione che non hanno come fine l'esercizio del diritto alla salute o di altri diritti di pari dignità costituzionale<sup>83</sup>. La «salute» è infatti un concetto dinamico, che non può essere appiattita sul fattore «statico» legato alla conservazione di un dato aspetto esteriore<sup>84</sup>.

Esemplificativa di questa evoluzione è, secondo ricorrente letteratura<sup>85</sup>, la parabola della sterilizzazione chirurgica volontaria<sup>86</sup>. Non v'è dubbio, infatti, che tale pratica comporti «una diminuzione permanente dell'integrità fisica» e, menomando la capacità di procre-

<sup>77</sup> Così F. VIGANÒ, *Giustificazione dell'atto medico-sanitario e sistema penale*, cit., p. 920; M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, cit., p. 57; Trib. Roma, 23 luglio 2007, *Fam. dir.*, 2007, p. 24.

<sup>78</sup> G. GEMMA, *Costituzione ed integrità fisica*, cit., p. 72, secondo cui «la negazione di una facoltà di alterazione del corpo nell'interesse del titolare, in primis della sua dignità, è incompatibile con la concezione di libertà» scaturente dall'art. 32 Cost., «la quale implica che l'individuo, pur con tutti i possibili errori di valutazione e decisione, sia il miglior arbitro delle scelte relative alla sua vita». Perciò, come riepilogano A. SIMONCINI – E. LONGO, *Art. 32*, cit., p. 659, nella concezione vigente «i concetti di «salute» ed «integrità fisica» non possono essere confusi», posto che «non sempre le menomazioni dell'integrità fisica comportano proporzionali o uguali menomazioni della salute: anzi, talora, la diminuzione dell'integrità fisica si pone come condizione per il mantenimento o il recupero della salute».

<sup>79</sup> L. BALESTRA, *Atti di disposizione del proprio corpo*, cit., p. 536, secondo cui «la possibile menomazione, in quanto finalizzata al recupero del benessere complessivo della persona, non sconta i limiti di cui all'art. 5 c.c., ma soggiace alla sola fondamentale condizione che sia il risultato di un consenso informato e consapevole del soggetto».

<sup>80</sup> R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 236; L. BALESTRA, *Atti di disposizione del proprio corpo*, cit., p. 534.

<sup>81</sup> L. BALESTRA, *Atti di disposizione del proprio corpo*, cit., p. 536; G. GEMMA, *Sterilizzazione e diritti di libertà*, cit., p. 260, secondo cui «il principio della indisponibilità del corpo [...] non trova affatto rispondenza nella normativa costituzionale la quale, al contrario, sancisce l'opposto principio di disponibilità del proprio essere fisico»; M.C. VENUTI, *Gli atti di disposizione del corpo*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 69 ss.

<sup>82</sup> S. CACACE, *Autodeterminazione in salute*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 38; M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, cit., p. 47.

<sup>83</sup> F. VIGANÒ, *Giustificazione dell'atto medico-sanitario e sistema penale*, cit., p. 920.

<sup>84</sup> R. MASONI, *Il corpo umano tra diritto e medicina*, cit., p. 29; sul divieto di «distinguere il corpo dalla persona», M.G. SALARIS, *Corpo umano e diritto civile*, cit., p. 49.

<sup>85</sup> A. SANTOSUOSSO, *Dalla salute pubblica all'autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, cit., p. 92; P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, cit., p. 83; Id., *Uno statuto costituzionale del corpo*, in S. CANESTRARI, G. FERRANDO, C.M. MAZZONI, S. RODOTÀ, P. ZATTI (a cura di), *Il governo del corpo*, Milano, Giuffrè, 2011, p. 160 ss.; G. GEMMA, *Sterilizzazione e diritti di libertà*, cit., p. 254; A.I. NATALI, *Sterilizzazione volontaria come diritto alla procreazione cosciente e responsabile*, in U. BRECCIA, A. PIZZORUSSO, *Atti di disposizione del proprio corpo*, cit., p. 182; F.C. PALAZZO, voce *Persona (delitti contro)*, in *Enc. dir.*, Milano, Giuffrè, 1983, vol. XXXIII, p. 313; R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 277.

<sup>86</sup> Sulla consonanza di principi che presiedono alle ipotesi di chirurgia *gender affirming* e sterilizzazione volontaria, S. RAGONE, *Percorso di ricostruzione della sterilizzazione volontaria in termini di libertà*, in U. BRECCIA, A. PIZZORUSSO, *Atti di disposizione del proprio corpo*, cit., p. 182.

are, integrerebbe astrattamente<sup>87</sup> l'evento incriminato dagli artt. 583 e 583-bis<sup>88</sup>. Tuttavia, reinterpretando il dettato codicistico del 1942 alla luce dell'art. 32 Cost., la Cassazione ha ormai da tempo escluso che in capo al chirurgo che ha eseguito la sterilizzazione volontaria si configuri il fatto tipico di cui all'art. 583 c.p.<sup>89</sup>, precisando che la salute ben «può esigere atti lesivi della integrità fisica»<sup>90</sup>, i quali restano del tutto estranei al divieto e all'ambito di applicazione dell'art. 5 c.c. A prescindere da una puntuale normativa in tal senso, la sterilizzazione è perciò intrinsecamente legittima sia quando realizzata per finalità strettamente terapeutiche (ossia per fronteggiare una patologia che potrebbe sortire più gravi conseguenze) sia nella variante «di comodo»<sup>91</sup> (praticata «allo scopo di rimuovere limiti alla libertà sessuale ed ostacoli alla vita di relazione, derivanti dal timore di figli indesiderati»)<sup>92</sup>.

Dopo le prime ambiguità ermeneutiche<sup>93</sup>, la Corte costituzionale aveva avuto modo – proprio in materia di transizione di sesso e conformazione chirurgica degli organi sessuali – di sottolineare che «per giurisprudenza costante, gli atti dispositivi del proprio corpo, quando rivolti alla tutela della salute, anche psichica, devono ritenersi leciti»<sup>94</sup>. Parimenti, a differenza del remoto passato<sup>95</sup>, anche la Cassazione sostiene la perfetta liceità degli interventi chirurgici che provocano una modifica permanente dell'integrità fisica, quand'anche potenzialmente «irreversibile»<sup>96</sup>, allo scopo di tutelare la salute psichica della persona<sup>97</sup>. L'art. 5 cod. civ., dunque, non rappresenta più un limite giuridico all'intervento chirurgico di

<sup>87</sup> Come riferisce R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 258, tuttavia, anche prima della legge n. 164/1982, statisticamente «in Italia non si è generalmente posto il problema della responsabilità penale del chirurgo».

<sup>88</sup> M. DOGLIOTTI, *L'intervento medico nella sfera sessuale e nella procreazione*, cit., p. 310.

<sup>89</sup> Cass. pen., sez. V, 18 marzo 1987, n. 438, in *Cass. pen.*, 1988, p. 609 ss.; Trib. Lucca, 7 maggio 1982, in *Riv.it.med.leg.*, 1983, p. 233; Trib. Perugia, 14 aprile 1982, in *Giust. pen.*, 1982, II, p. 588.

<sup>90</sup> A. SANTOSUOSSO, *Dalla salute pubblica all'autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, cit., p. 92.

<sup>91</sup> P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, cit., p. 83; F. VIGANÒ, *Giustificazione dell'atto medico-sanitario e sistema penale*, cit., p. 920, secondo cui «l'art. 5 cod. civ. [...] dev'essere letto con esclusivo riferimento agli atti dispositivi a vantaggio di terzi, non già a quegli atti funzionali a promuovere il benessere psicofisico dello stesso paziente».

<sup>92</sup> M. DOGLIOTTI, *L'intervento medico nella sfera sessuale e nella procreazione*, cit., p. 310, secondo cui nella valutazione di liceità del trattamento medico chirurgico deve aversi riguardo «non all'angusta nozione di integrità fisica ma a quella più ampia di salute [...], ma a quella più ampia e complessa di salute, diretta, nella specie, a realizzare un miglior equilibrio del soggetto, ed in definitiva a garantire un più compiuto ed armonico sviluppo della personalità».

<sup>93</sup> Corte cost. sent. n. 98/1979; P. D'ADDINO SERRAVALLE, *Atti di disposizione del corpo e tutela della persona umana*, cit., p. 173, secondo cui l'intervento chirurgico conformativo degli organi sessuali è «da ritenersi lecito» soltanto «allorché [...] è autorizzato con sentenza».

<sup>94</sup> Corte cost. sent. n. 161/1985, secondo cui ciò vale a prescindere dal «rilievo che il principio dell'indisponibilità del proprio corpo è salvaguardato, nella legge» n. 164/1982 «dalla necessità del previo intervento autorizzatorio del Tribunale», posto che «tale disposto - art. 3 - non» era comunque «applicabile nel giudizio a quo» e «la natura terapeutica che la scienza assegna all'intervento chirurgico - e che la legge riconosce - [...] ne esclude la illiceità».

<sup>95</sup> Un'ampia rassegna dell'orientamento giurisprudenziale più risalente è riportata da P. D'ADDINO SERRAVALLE, *Atti di disposizione del corpo e tutela della persona umana*, cit., p. 169, nota 294.

<sup>96</sup> M. DOGLIOTTI, *L'intervento medico nella sfera sessuale e nella procreazione*, cit., p. 310.

<sup>97</sup> P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, cit., p. 82.

riassegnazione<sup>98</sup>, né – tantomeno – tale efficacia potrebbe essere dispiegata dall'art. 583 c.p. Non c'è dubbio, infatti, che l'accompagnamento medico nell'affermazione di genere (mediante trattamenti ormonali o chirurgici) serva a perseguire la salute del soggetto, rispetto alla quale l'art. 5 resta del tutto inapplicabile<sup>99</sup>.

Una volta venuta meno la tradizionale interpretazione dell'art. 5 c.c. - che impediva al paziente di concordare con il medico l'effettuazione dell'intervento chirurgico modificativo dei caratteri sessuali primari - l'autorizzazione giudiziale di cui all'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011, era rimasta in un "limbo giuridico". Il procedimento autorizzativo aveva progressivamente smarrito la propria funzione ordinamentale, sopravvivendo come anacronismo legislativo? Oppure, proprio la perdurante vigenza della norma processuale serviva, all'opposto, a ribadire che la chirurgia genitale non poteva comunque essere oggetto di accesso diretto ai servizi sanitari<sup>100</sup>?

La letteratura sul punto si è lungamente interrogata<sup>101</sup>, ma il par. 6.1.2 della sentenza n.143/2024 ha oggi chiarito che rimane valido il divieto di procedere alla conformazione chirurgica senza l'autorizzazione (o l'ordine di rettificazione anagrafica) del Tribunale civile. Nonostante tutte le rivoluzioni interpretative che, nel tempo, hanno riguardato gli artt. 2 e 32 Cost. e l'art. 5 c.c., la Corte costituzionale ritiene che un limite alla possibilità della persona *transgender* di disporre del proprio corpo sia implicitamente ed indirettamente deducibile non dalla disciplina codicistica di "diritto sostanziale", quanto dalla perdurante vigenza del procedimento giudiziale di autorizzazione. Ed infatti, secondo la Corte, l'assenza di «*conseguenze dell'eventuale mancata autorizzazione non possono riflettersi sulla relativa prescrizione, che è tuttora nella legge*»<sup>102</sup>.

Ne emerge una curiosa metamorfosi dell'autorizzazione giudiziale<sup>103</sup>. L'istituto – inizialmente concepito dall'art. 3 della legge n. 164/1982 al fine di consentire una pratica chirurgica che, altrimenti, secondo l'impostazione dell'epoca, sarebbe risultata irrimediabilmente

<sup>98</sup> L. SALAZAR, *Consenso dell'avente diritto e disponibilità dell'integrità fisica*, cit., p. 59; F.C. PALAZZO, voce *Persona (delitti contro)*, cit., pp. 313-314.

<sup>99</sup> R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., p. 254.

<sup>100</sup> In questo senso, L. SALAZAR, *Consenso dell'avente diritto e disponibilità dell'integrità fisica*, cit., p. 60, nota 13, secondo cui nella legge n. 164/1982 «nessuna rilevanza viene sostanzialmente riconosciuta al consenso del soggetto, come risulta dal fatto che il legislatore lascia chiaramente intendere che, in mancanza della prescritta sentenza, gli eventuali interventi chirurgici compiuti (asportazione di organi e le altre eventuali modificazioni che si rendono necessarie in questi casi) continuerebbero senz'altro a presentare piena rilevanza penale indipendentemente dal consenso del "diverso"».

<sup>101</sup> P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, cit., p. 80, obietta «che non avrebbe nessun senso l'aver previsto un'autorizzazione allo stesso intervento chirurgico, posto che l'azione del medico, anche in assenza di tale atto, sarebbe comunque lecita», specie se motivata dalla necessità di lenire una disforia di genere «puntualmente riscontrata e documentata»; R. ROMBOLI, *Art. 5*, cit., pp. 257 ss.

<sup>102</sup> Corte cost. sent. n. 143/2024, par. 6.1.2.

<sup>103</sup> *Illo tempore* prevista, in effetti, da F.C. PALAZZO, voce *Persona (delitti contro)*, cit., p. 314, secondo cui – considerato che l'art. 5 c.c. non poteva (più) ritenersi ostativo all'intervento chirurgico di affermazione di genere – rimaneva da chiedersi se «la l. n. 164, [...] espressamente disciplinando ex novo l'intera materia, introduca un ulteriore requisito formale (l'autorizzazione del tribunale) per la liceità del trattamento».



illecita ai sensi del dettato codicistico – serve oggi (nella variante vigente nel d.lgs. n. 150/2011) a sottrarre l'affermazione di genere alla più moderna legislazione generale sui trattamenti sanitari. Se non fosse per la disciplina procedimentale di cui all'art. 31, comma 4, infatti, l'affermazione del genere in via chirurgica dovrebbe ritenersi genericamente lecita ed accessibile *ex artt. 2 e 32 Cost.*, con i presupposti di cui alla legge n. 219/2017. La velocità con cui la sentenza n. 143/2024 ha liquidato il punto, tuttavia, non scioglie i dubbi che da anni si addensano sull'istituto. Disciplinare la posizione sostanziale delle parti in causa, perimetrandone diritti ed obblighi civili, appartiene agli obiettivi del codice di procedura civile e delle relative disposizioni complementari di cui al d.lgs. n. 150/2011? La Corte strumentalizza l'art. 31, affermando che l'esistenza di un procedimento giudiziale di autorizzazione supplisce all'ormai superato divieto *ex art. 5 c.c.*, non potendo perciò considerarsi lecito il trattamento medico intervenuto in assenza di tale espediente processuale. In modo più coerente con la propria giurisprudenza, la Corte avrebbe dovuto dichiarare l'inammissibilità per irrilevanza della q.l.c., posto che – ai sensi dell'art. 32 Cost. – l'interessato ha soltanto la facoltà, ma non l'obbligo, di richiedere l'autorizzazione. D'altronde, la realizzazione dell'intervento senza l'autorizzazione – in “violazione” dell'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011 – già prima della sentenza n. 143/2024 non sortiva la benché minima conseguenza giuridica<sup>104</sup>, posto che non determinava alcuna responsabilità in capo al chirurgo e non impediva alla persona di ottenere la rettificazione anagrafica<sup>105</sup>. Tuttavia, pur su queste premesse generali, l'operazione ermeneutica condotta dalla sentenza n.143/2024 è assai sofisticata e sottile. La Corte ha operato un delicato bilanciamento tra l'astratta coerenza giuridico sistematica (che avrebbe dovuto condurre, come anticipato, ad una pronuncia di inammissibilità per irrilevanza) ed una cospicua dose di pragmatismo, adottando una sentenza che dispiega effetti ben più ampi e trasversali di quelli espressamente dichiarati, senza ricorrere ad impegnative enunciazioni di principio (come sarebbe avvenuto nel caso dell'inammissibilità per irrilevanza sul scorta del carattere facoltativo dell'autorizzazione) o intaccare altre branche dell'ordinamento (in particolare, la disciplina dello stato civile). La sentenza n. 143/2024, con l'accoglimento parziale della q.l.c. articolata sull'art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011, svolge una serie di sofisticate operazioni:

<sup>104</sup> Sul punto si rinvia a F. DALLA BALLA, *Cosa resta della legge n. 164/1982?*, in *Biolaw Journal*, 2024, n. 3, pp. 69 ss.

<sup>105</sup> Cfr. Cass. civ., sez. I, 14 dicembre 2017, n. 30125, secondo cui «*se è vero che sotto il profilo procedimentale debba, in via ordinaria, pervenirsi all'intervento chirurgico di adeguamento previa autorizzazione giudiziale, è del pari vero che la rettificazione di sesso è ammessa in forza di sentenza passata in giudicato a seguito di “intervenute modificazioni dei caratteri sessuali” (nel significato sopra illustrato), mentre l'autorizzazione giudiziale non è né un presupposto processuale né una condizione di proponibilità dell'azione di rettificazione di sesso. [...] Si perverrebbe inoltre alla situazione, censurabile sotto il profilo del principio di uguaglianza ex art. 3 Cost., in cui, mentre un soggetto che non intende sottoporsi ad alcun intervento chirurgico otterrebbe comunque – all'esito di un procedimento giudiziale che abbia accertato l'univocità e la definitività del cambiamento sessuale – la richiesta rettificazione anagrafica, tale possibilità sarebbe preclusa per tutti coloro che, pur senza la prescritta autorizzazione, si sono sottoposti a un trattamento medico che manifesta, più di ogni altro elemento, la serietà del loro percorso individuale.*».

- a. marginalizza, nei fatti, l'istituto dell'autorizzazione, relegandolo alla fattispecie del tutto residuale<sup>106</sup> in cui la persona intenda realizzare in Italia l'intervento chirurgico senza contestualmente richiedere la rettificazione anagrafica;
- b. si premunisce di assicurare che la persona che intende procedere alla modifica dei propri caratteri sessuali primari transiti in ogni caso da una procedura giudiziaria, che dia evidenza formale dell'avvenuto o preteso cambio di *status*. In forza della sentenza n. 143/2024, infatti, l'intervento è consentito solo a chi abbia già provveduto ad adeguare la propria identità anagrafica (mediante l'istanza di rettificazione che tiene luogo dell'autorizzazione) oppure abbia comunque ottenuto dal Tribunale per l'autorizzazione, assicurando una "tracciabilità" della transizione ad un nuovo sesso.

### 3. Forma o sostanza nella rettificazione anagrafica

Come anticipato nel paragrafo precedente, l'affermazione di genere è storicamente supervisionata dal Tribunale civile, cui spetta delibare l'avvenuta modifica dei caratteri sessuali, l'identificazione della persona in un sesso diverso da quello attribuito alla nascita e disporre, su tali premesse, la variazione dell'identità anagrafica. L'istituto – disciplinato dall'art. 1 della legge n. 164/1982, come vigente nell'art. 31, comma 5, del d.lgs. n. 150/2011 – dipende infatti da un elemento "strutturale" dell'ordinamento italiano, nel quale – per scelta legislativa – all'ufficiale di stato civile è precluso ogni accertamento sull'intrinseca veridicità dei fatti attestati nel pubblico registro (art. 453 c.c.)<sup>107</sup>.

Nel sistema disciplinato, un tempo, dal r.d. n. 1238/1939 e, oggi, dal d.P.R. n. 396/2000, l'ufficiale di stato civile si limita «a registrare dichiarazioni [...] rese da terzi»<sup>108</sup>. Una volta formato, l'atto di stato civile è immodificabile (art. 12, comma 6) e, laddove sopravvenga la necessità di rettificazione<sup>109</sup>, il legislatore italiano ha tradizionalmente sancito il «*principio*» per cui «la competenza [...] è attribuita esclusivamente al giudice civile in sede contenziosa

<sup>106</sup> Sulla tendenza a cumulare la domanda di autorizzazione e quella di rettificazione anagrafica nell'alveo di un unico giudizio, cfr. G. MINGARDO, *Il diritto vissuto per il riconoscimento dell'identità di genere*, in *Biolaw Journal*, 2024, n. 3, p. 91.

<sup>107</sup> Ciò in considerazione della particolare efficacia dei registri dello stato civile, che – per i fatti che l'Ufficiale attesta essere avvenuti in sua presenza – fanno prova fino a querela di falso, mentre – per quanto riguarda il contenuto delle dichiarazioni dei componenti – la veridicità è presunta sino a che non ne sia data prova contraria in giudizio, su istanza degli interessati o del P.M. (in questi termini A. LAURO, *Il servizio di stato civile nella legislazione vigente*, in I. GRECO, A. LAURO, L. NOCELLA, C. IZZO, E. ORCIUOLO (a cura di), *Stato civile e anagrafe*, Firenze, Nocchioli Editore, 1988, pp. 20-21).

<sup>108</sup> A. IANNELLI, *Stato della persona e atti dello stato civile*, Camerino, 1984, p. 143.

<sup>109</sup> Il legislatore ha in parte temperato alcune competenze dell'autorità giudiziaria, ammettendo che – in via speciale e tipica – la modifica di alcune situazioni attestata nei registri dello stato civile possa avvenire anche in via amministrativa (cfr. art. 84-94 del d.P.R. n. 396/2000, in materia di cambiamento del nome o del cognome; art. 12 della legge n. 162/2014, in materia di separazione e divorzio avanti all'U.s.c.), purché non si tratti di "rettificazione" di una precedente iscrizione, ma di un'integrazione derivante da fatti sopravvenuti ed intenzionali dei richiedenti.

[...] *in modo da attribuire alla relativa decisione una definitiva efficacia di giudicato*<sup>110</sup>. Questa scelta accumuna l'art. 102 del d.P.R. n. 396/2000 e l'art. 453 c.c., ai sensi del quale «nessuna annotazione può essere fatta sopra un atto già iscritto nei registri se non è disposta per legge ovvero non è ordinata dall'autorità giudiziaria»<sup>111</sup>. Le sole eccezioni a questo principio – introdotte per la prima volta dal d.lgs. n. 369/2000<sup>112</sup> – sono la «correzione» degli «errori materiali di scrittura» commessi dall'ufficiale e la ricostituzione dell'atto distrutto o smarrito (art. 98)<sup>113</sup>. In tutti gli altri casi, «l'unico rimedio esperibile per apportare modifiche» rimane «l'esercizio dell'azione di rettificazione», a norma dell'art. 95 del d.P.R. n. 369/2000<sup>114</sup>.

Da questo assetto ordinamentale deriva la scelta del legislatore di affidare all'autorità giudiziaria l'aggiornamento dell'identità anagrafica della persona trans a seguito delle intervenute modifiche dei caratteri sessuali, di cui all'art. 1 della legge n. 164/1982. Dal raffronto della variegata giurisprudenza stratificatasi sul punto, sorge tuttavia il sospetto che tale controllo sia più formale che sostanziale. Superata la prassi di affidare alla c.t.u. l'indagine sull'effettiva assunzione dei caratteri sessuali d'elezione, i Tribunali civili si limitano oggi a prendere atto delle relazioni e attestazioni depositate in giudizio dal richiedente e rilasciate dalle strutture sanitarie<sup>115</sup>, specie se provenienti dai centri di riferimento regionali per l'incongruenza di genere. Tutt'al più, l'indagine del Tribunale si spinge ad un esame superficiale che – non del tutto opportunamente – comprende l'interrogatorio libero della parte istante, l'apprezzamento di segni ed elementi esteriori (l'abbigliamento, la tonalità della voce), dando luogo – secondo attenta letteratura – ad «una sorta di copione»<sup>116</sup> buro-

<sup>110</sup> G. DELITALA, *Atto di nascita e disconoscimento di paternità*, in *Riv. dir. civ.*, 1966, I, p. 467.

<sup>111</sup> Cfr. Cass. civ., sez. I, 6 giugno 2013, n.14329, secondo cui «una rapida disamina della normativa relativa agli atti dello stato civile evidenzia la natura meramente derivata, da una norma di legge o da un provvedimento giudiziale, dell'esercizio di tale potere amministrativo, a contenuto dichiarativo/esecutivo. In particolare, il D.P.R. n. 396 del 2000, art. 5, comma 1, lett. a), stabilisce che l'ufficiale, nel dare attuazione ai principi generali sul servizio dello stato civile, ha il compito di «aggiornare» tutti gli atti concernenti lo stato civile, essendogli vietato (art. 11, comma 3) di enunciare dichiarazioni ed indicazioni diverse da quelle che sono stabilite o permesse per ciascun atto. Tale precisazione sta ad indicare che sull'atto di nascita o di matrimonio possono essere eseguite soltanto annotazioni relative ed inerenti a quell'atto (come l'eventuale sopravvenuto scioglimento del vincolo del matrimonio), ma non che non si debba aggiornarne il contenuto certatorio quando la condizione preesistente si sia modificata nel rispetto delle prescrizioni di legge. [...] È necessario «in ogni caso» (art. 102, comma 3) che venga indicato l'atto o il provvedimento in base al quale esse sono eseguite».

<sup>112</sup> G.M. RICCIO, *Delle procedure giudiziali di rettificazione relative agli atti dello stato civile e delle correzioni*, in P. STANZIONE (a cura di), *Il nuovo ordinamento dello stato civile*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 366.

<sup>113</sup> L'istituto della correzione ha presupposti tipici (l'errore materiale o di scrittura; l'esclusiva imputabilità dello stesso all'Ufficiale di s.c.) ed è stato introdotto dal d.P.R. n. 396/2000 al fine di attenuare la rigidità dell'impianto normativo previgente, in base al quale anche il mero errore materiale di scrittura del cognome paterno dava luogo all'azione del P.M. avanti al Tribunale competente (cfr. S. SCOLARO, *I procedimenti amministrativi nei servizi demografici*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2005, p. 254).

<sup>114</sup> G.M. RICCIO, *Delle procedure giudiziali di rettificazione relative agli atti dello stato civile e delle correzioni*, cit., p. 368.

<sup>115</sup> G. MINGARDO, *Il diritto vissuto per il riconoscimento dell'identità di genere*, cit., p. 94.

<sup>116</sup> *Id.*

cratico, che sviscila l'estrema complessità tecnica e l'immensa variabilità casistica censita dalla scienza medica.

A favore degli scarsi margini di apprezzamento sostanziale del giudice depone altresì il rilievo secondo cui, nei fatti, non esiste una giurisprudenza delle Corti d'appello, lasciando intendere che dietro la solennità del rito si celi di rado un'effettiva divergenza di vedute delle parti, anche in relazione al fatto che il contraddittore principale (ovverossia il P.M.) tende a non costituirsi o si associa ai fini dell'accoglimento della domanda dell'istante<sup>117</sup>.

## 4. Binarismo di genere ed identità

### 4.1. Un monito che apre a futuri scenari?

Il Tribunale di Bolzano sollevava la questione di legittimità costituzionale anche nei confronti dell'art. 1 della legge n. 164/1982, ritenendo che il divieto «di riconoscere» la condizione «non binaria dell'individuo» comportasse la violazione degli artt. 2 e 32 Cost., nonché dell'art. 8 CEDU, con riferimento alla lesione dell'identità, del diritto alla salute e del rispetto della vita privata e familiare.

Sul punto, la sentenza n. 143/2024 ha ritenuto inammissibile la questione di legittimità costituzionale, ma il frasario usato dalla Corte contiene un monito<sup>118</sup>, che richiama al legislatore la necessità di apprestare tutela alla «situazione di disagio», correlata alla «percezione dell'individuo di non appartenere né al sesso femminile, né a quello maschile». Tale sofferenza è infatti rilevante «rispetto al principio personalistico cui l'ordinamento costituzionale riconosce centralità (art. 2 Cost.)». Perciò, «nella misura in cui può indurre disparità di trattamento o compromettere il benessere psicofisico della persona, questa condizione può [...] sollevare un tema di rispetto della dignità sociale e di tutela della salute, alla luce degli artt. 3 e 32 Cost.» (par. 5.4).

<sup>117</sup> *Id.*

<sup>118</sup> Così Corte cost., *Relazione sull'attività della Corte costituzionale relativa all'anno 2024*, Roma, pp. 36-37; Senato della Repubblica – Camera dei deputati, *Il controllo di costituzionalità delle leggi. Rassegna trimestrale di giurisprudenza costituzionale*, 2024, n. 3, pp. 38 e 43; in letteratura, A. BERTINI, *Nota a Corte cost., sentenza n. 143 del 2024: il riconoscimento delle identità non binarie secondo la Corte costituzionale*, in *Oss. cost.*, 2025, n. 2, p. 112; V. CAPUOZZO, *La registrazione anagrafica del terzo genere: una comparazione tra Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana*, in *GenUS*, 2024, n. 2, p. 12, nota 44; C. NARDOCCI, *Verso (oppure no) il binarismo di genere? Qualche sollecitazione di apertura*, in N. POSTERARO, B. LIBERALI (a cura di), *Sul non binarismo di genere e sull'autorizzazione giudiziale a effettuare gli interventi chirurgici di affermazione di genere*, Napoli, Editoriale scientifica, 2025, p. 36; G. FARRONATO, G. GIORGINI PIGNATIello, *La sentenza n. 143 del 2024 della Corte costituzionale italiana nel prisma del diritto comparato ed internazionale*, in *Id.*, pp. 129 e 152; B. LIBERALI, *Il non binarismo quale "problema di tono costituzionale"*, in *Id.*, p. 335; contra N. POSTERARO, G. MINGARDO, *Identità non binarie e autorizzazione giudiziale all'intervento chirurgico di affermazione di genere: l'intervento della Corte costituzionale*, cit., p. 166.

Per altro verso, sottolinea la pronuncia, «*l'identificazione non binaria*» è una «*realtà clinica*» censita dalla principale letteratura scientifica (par. 5.1)<sup>119</sup>, le cui acquisizioni – in conformità al principio sancito nella sentenza n. 282/2002<sup>120</sup> – non possono essere travisate «*da valutazioni di pura discrezionalità politica*» e devono essere tenute in debito conto dal legislatore. Com'è noto, «*la Corte*» ha impartito «*al legislatore delle chiare avvertenze [...], funzionali ad un uso legittimo della discrezionalità politica quando l'intervento legislativo abbia ad oggetto questioni scientificamente controverse*», sancendo che nella tutela del diritto alla salute, lo «*spazio*» della discrezionalità politica trova un limite nella ragionevolezza scientifica e nella proporzionalità rispetto all'autodeterminazione individuale<sup>121</sup>. In questi termini, la sentenza auspica perciò l'intervento del legislatore (par. 5.4), posto che il superamento delle identità binarie sortirebbe «*un impatto generale*» e trasversale a «*numerosi istituti*» (par. 5.5), che travalica le competenze della Corte, a causa del potenziale «*strutturante*» che il sesso ha storicamente rivestito nell'ordinamento giuridico<sup>122</sup>. Rimane perciò il dubbio se – proprio in considerazione dei tanti e variegati istituti correlati al genere binario – la mancata revisione della materia da parte del legislatore<sup>123</sup> potrebbe occasionare, in futuro, l'accoglimento della questione, agli atti di un successivo rinvio delle medesime norme<sup>124</sup>. Tempi e modi dipenderanno, tuttavia, oltre che dalle eventuali

<sup>119</sup> N. POSTERARO, G. MINGARDO, *Identità non binarie e autorizzazione giudiziale all'intervento chirurgico di affermazione di genere: l'intervento della Corte costituzionale*, cit., p. 165, ne deducono il «pieno riconoscimento delle persone non binarie».

<sup>120</sup> Come riassume S. PENASA, *La «ragionevolezza scientifica» delle leggi nella giurisprudenza costituzionale*, in *Quad. cost.*, 2009, n. 4, p. 835, «quando il legislatore è chiamato ad intervenire in funzione surrogatoria in caso di inadeguata validazione delle acquisizioni medico-scientifiche, il risultato della sua attività normativa dovrà essere fondata sulla evidenza e la expertise derivanti da organi tecnici che siano espressione della comunità scientifica – nazionale o internazionale – e riconosciuti dalla legislazione ordinaria, in vista della produzione di un diritto flessibile ed adattabile: un diritto prospettico, «omeostatico», in grado di adattarsi alla natura progressiva e mutevole delle acquisizioni scientifiche, rispetto al quale la ragionevolezza – saldamente ancorata al «punto di riferimento» esplicito della protezione del diritto alla salute (art. 32 Cost.) e del valore della persona umana (art. 2 Cost.), oltre che della libertà della scienza e della ricerca (art. 33) – deve agire quale indicatore di un intervento ragionevole del potere legislativo».

<sup>121</sup> Ivi, 834.

<sup>122</sup> Critico, sulla svalutazione della «sessualità» come elemento strutturante dell'ordinamento, A. BETTETINI, voce *Sesso* (dir. pos. od.), in *Enciclopedia di bioetica e scienza giuridica*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2017, vol. XI, p. 278.

<sup>123</sup> Sull'impatto dei moniti nella dialettica parlamentare, ove «gli spunti offerti dalla giurisprudenza della Corte valgono partigianamente come argomenti o pretesti di lotta politica: si si ancora a essi quando conviene, magari li si deforma, oppure li si contesta puntualmente accusando la Corte di essere andata al di là del suo compito, oppure si fa mostra di volerli rispettare per accusare gli altri di stravolgerli o, più semplicemente, quando conviene, li si lascia cadere», G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale. Oggetti, procedimenti, decisioni*, Bologna, il Mulino, 2018, p. 256.

<sup>124</sup> Le sentenze di monito precludono infatti, in caso di inerzia del legislatore, ad una soluzione giurisprudenziale del problema mediante le c.d. additive di principio (A. CERRI, *Giustizia costituzionale*, cit., p. 202), che – pur in assenza delle c.d. «rime obbligate» – raccolgono la q.l.c., ponendo rimedio al vuoto normativo con un bilanciamento giurisprudenziale d'interessi, nell'attesa di una complessiva revisione della materia da parte del legislatore (R. PINARDI, *Moniti al legislatore e poteri della Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2022, n. 3, p. 75; A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2022, pp. 232-233; R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, in R. ROMBOLI (a cura di), *Aggiornamenti in tema di processo costituzionale (2014-2016)*, Torino, Giappichelli, 2017, p. 137).



future valutazioni della Corte<sup>125</sup>, anche dalla disponibilità dei giudici *a quibus* a riproporre la questione. Non sempre, infatti, la sfumatura monitoria della sentenza viene apprezzata dai plessi di merito<sup>126</sup>, ai quali non è impedito di utilizzare il precedente costituzionale nel suo significato esplicito di inammissibilità<sup>127</sup>, anziché nel suo più sfumato valore implicito (come indicazione al legislatore dei possibili profili di frizione con l'ordinamento costituzionale, che – in caso di inerzia – possono legittimare una riproposizione della questione e «*un successivo annullamento*» delle norme, «*qualora l'invito rivolto*» al Parlamento «*dovesse restare inascoltato*»<sup>128</sup>).

#### 4.2. Alcuni limiti del binarismo

L'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sull'art. 1 della legge n. 164/1982 non risolve perciò alcuni interrogativi, che – nonostante la riconduzione della sentenza n. 143/2024 tra le sentenze di monito – rischiano di rimanere insoluti ancora per lungo tempo, anche in considerazione della latente riottosità dei giudici *a quibus* a sollevare le qq.ll.cc. alla Corte costituzionale, come recentemente denunciato con inusuale durezza dal Presidente del Collegio, Augusto Barbera<sup>129</sup>.

Un primo dubbio riguarda il caso della persona trans che – pur essendosi sottoposta a cure farmacologiche e/o chirurgiche per la modifica dei propri caratteri sessuali, in Italia o all'estero – non proceda poi alla rettificazione anagrafica. Appartengono a questo *genus* alcune fattispecie nelle quali la persona non si riconosce, dal punto di vista identitario, né nell'uno né nell'altro genere anagrafico, trascurando così di instaurare le procedure di

<sup>125</sup> G. ZAGREBELSKY, V. MARCENÒ, *Giustizia costituzionale*, cit. p. 253, secondo cui «*in effetti [...] la giurisprudenza delle Corti costituzionali, che pure usa indirizzarsi al legislatore per indicare le strade legislative da battere, non è poi rigorosa nel trarre automaticamente le conseguenze della mancata ottemperanza alle proprie indicazioni. La Corte costituzionale, di regola, tende essa stessa a svincolarsi dalla forza obbligatoria dei suoi moniti, o rifiutando per quel che le è possibile di ritornare sulla questione già decisa con sentenza monitoria, o riesaminando la questione nuovamente proposta come questione nuova, senza attribuire valore determinante alla mancata "esecuzione" dei propri moniti precedenti.*»

<sup>126</sup> Spesso, infatti, i moniti non accolti dal legislatore trovano riproposizione/esito in una sentenza di accoglimento molti anni dopo la loro iniziale formulazione, motivo per cui la stessa Corte costituzionale, nell'ord. n. 207/2018 (c.d. *caso Cappato*), argomentava «*la necessità di introdurre una nuova (ed assai discussa, [...]) tecnica decisionale*» (R. PINARDI, *Moniti al legislatore e poteri della Corte costituzionale*, cit., p. 73), evidenziando «*il grave difetto*» del monito «*di lasciare in vita – e dunque esposta a ulteriori applicazioni, per un periodo di tempo non preventivabile – la normativa non conforme a Costituzione*» (ord. n. 207/2018).

<sup>127</sup> R. ROMBOLI, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi in via incidentale*, cit., p. 136, in merito al fatto che – come avvenuto per la sentenza n. 143/2024 – la formula dell'inammissibilità della questione, motivata dal rinvio alla discrezionalità del legislatore, è la più convenzionale ai fini della strutturazione del monito.

<sup>128</sup> A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 233.

<sup>129</sup> Il Presidente della Corte costituzionale ha recentemente lanciato un duro monito agli organi giurisdizionali, registrando il netto calo della propensione sollevare la q.l.c. incidentale, dovuto ad una predilezione dei potenziali giudici *a quibus* per «*una attività interpretativa orientata direttamente ai valori costituzionali (o ritenuti tali), finiscono per risolversi in una più o meno grave disapplicazione di disposizioni legislative, persino da parte di giurisdizioni superiori. [...] Si tratta, però, di una risposta incompatibile con la Costituzione stessa. Infatti – ricordo brevemente – l'Assemblea costituente, dopo avere scartato il modello nordamericano della giurisdizione «diffusa», ha voluto seguire la via del sindacato accentrato, con effetti erga omnes delle sue decisioni; ciò anche a garanzia della «prevedibilità e certezza del diritto costituzionale»*» (Corte cost., *Relazione annuale 2023*, 18 marzo 2024, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)).

rettificazione degli atti dello stato civile. Secondo recenti studi, è statisticamente rilevante anche tra le stesse persone *transgender* il numero di coloro che – pur avendo intrapreso un percorso medico di supporto all'affermazione di genere – dichiara la propria insoddisfazione verso il rigido incasellamento nella logica binaria, con conseguente minore interesse ad ottenere la rettificazione del genere anagrafico<sup>130</sup>. *Rebus sic stantibus*, tocca dunque al Procuratore della Repubblica esercitare le proprie prerogative per assicurare la corrispondenza del genere anagrafico a quello bio-anatomico? L'art. 35 del d.P.R. n. 396/2000, infatti, statuisce che «il nome» risultante dai registri anagrafici «deve corrispondere al sesso» (non al genere), dando atto del principio imperativo «di pura rilevanza pubblicistica»<sup>131</sup>, secondo cui «il prenome, unitamente al cognome, costituiscono mezzo di identificazione dell'individuo nei rapporti sociali, sì da non creare equivoci e confusioni di sorta sulla identità personale anche sotto il profilo del sesso, maschile o femminile»<sup>132</sup>. La lettera del d.P.R. sembra così imporre la doverosa conformazione dell'identità anagrafica ai mutati caratteri sessuali. Su queste basi, autorevole dottrina ha ritenuto che la modifica del nome e del sesso, ai sensi dell'art. 1 della legge n. 164/1982, costituisca per la persona non soltanto un diritto, ma anche un dovere, allo scopo di garantire la certezza degli status<sup>133</sup>. L'art. 95 del d.P.R. n. 396/2000 assegna al Procuratore della Repubblica – in armonia a quanto già previsto dal r.d. n. 1238/1939 – un generale «potere di vigilanza e controllo attribuito all'autorità giudiziaria» sulla veridicità delle informazioni attestate presso lo stato civile. Siffatte disposizioni, tuttavia, devono essere interpretate in senso conforme a Costituzione e, in particolare, agli artt. 13 e 32 Cost., che sottopongono a riserva di legge ogni trattamento sanitario a cui la persona non abbia espressamente acconsentito<sup>134</sup>. La giurisprudenza costituzionale ha già avuto modo di precisare che la formula «trattamento sanitario» di cui all'art. 32 Cost. deve ritenersi comprensiva anche degli «accertamenti»<sup>135</sup>

<sup>130</sup> A. BROWN, J. MENASCE HOROWITZ, K. PARKER AND RACHEL MINKIN, *The Experiences, Challenges and Hopes of Transgender and Nonbinary U.S. Adults*, in <https://www.pewresearch.org/social-trends/2022/06/07/the-experiences-challenges-and-hopes-of-transgender-and-nonbinary-u-s-adults/#navigating-gender-day-to-day>.

<sup>131</sup> Corte App. Torino, 23 luglio 2008, riassunta in M. CALIARO, R. CALVIGNONI, *Atti di nascita*, Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2012, p. 199.

<sup>132</sup> Ministero dell'Interno, 1° giugno 2007, n. 27.

<sup>133</sup> P. STANZIONE, *Transessualismo e sensibilità del giurista: una rilettura attuale della legge n. 164/1982*, cit., p. 172.

<sup>134</sup> Né tale rilievo è smentito dal fatto che l'accertamento del P.M. potrebbe essere condotto senza intervento fisico sulla persona, con la mera acquisizione e revisione della documentazione clinica. Ed infatti, come recentemente puntualizzato dalla Consulta (Corte cost. sentt. n. 238/1996; 127/2022), gli accertamenti/trattamenti obbligatori sono di due tipi: quelli coercitivamente eseguibili sul corpo del paziente (nel qual caso, oltre alla riserva di cui all'art. 32 Cost., vanno soggetti altresì ai limiti di cui all'art. 13 Cost.) e quelli che non prevedono la coazione sul corpo, benché prescritti dalla legge (soggetti unicamente alle condizioni di cui all'art. 32 Cost.).

<sup>135</sup> Corte cost. sent. n. 218/1994; *contra*, Corte cost. sent. n. 194/1996, secondo cui non potrebbero «qualificarsi quali «trattamenti sanitari» le «mere analisi e non già alla prevenzione o alla cura di malattie»; in letteratura, ex multis, A.A. NEGRONI, *Sul concetto di «trattamento sanitario obbligatorio»*, in *Riv. AIC*, 2017, n. 4, p. 14; E. CAVASINO, voce *Trattamenti sanitari obbligatori*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, Giuffrè, 2006, vol. VI, p. 5962, secondo cui «gli accertamenti sanitari obbligatori [...] comportano limitate intrusioni nella sfera fisica del soggetto, [...] non modificano lo stato di salute della persona e, per tale ontologica differenza, possono trovare la loro ratio non solo

sanitari rivolti verso la persona<sup>136</sup>. Perciò, quand'anche in caso di accertamenti eseguibili con modalità non coercitive, senza azione sul corpo della persona, questi sono sottratti all'applicazione del solo art. 13 Cost. (ovverosia alla convalida giurisdizionale)<sup>137</sup>, giammai alla riserva relativa e rinforzata di cui all'art. 32 Cost. L'azione di rettificazione del Procuratore della Repubblica, di cui all'art. 95 del d.P.R. n. 396/2000, è infatti uno strumento giuridico del tutto diverso del tutto diverso dall'omonimo istituto disciplinato dalla legge n. 164/1982 e dall'art. 31 del d.lgs. 150/2011. L'azione del P.M. è infatti tesa a correggere gli errori o le illegittimità verificatesi al momento dell'iscrizione o trascrizione dell'atto<sup>138</sup>, che ne inficiano *ab origine* la validità. L'attribuzione di una nuova «*identità di genere*», invece, non può essere disancorata dall'autodeterminazione ed auto-percezione dell'individuo<sup>139</sup>, coinvolgendo gli «*aspetti più intimi della [...] vita privata*», tutelati dagli artt. 8 CEDU e 7 CDFUE, che garantiscono «*il diritto di ciascuno di stabilire i dettagli della propria identità di essere umano*»<sup>140</sup>. Come sottolineato anche dalla Corte costituzionale, la variazione anagrafica del sesso assegnato alla nascita costituisce estrinsecazione del «*diritto ad autodeterminarsi*» in ordine agli elementi costitutivi dell'identità personale, «*rientrando a pieno titolo nell'ambito dei diritti fondamentali della persona (art. 2 Cost. e art. 8 della CEDU)*»<sup>141</sup>. La

nella tutela della salute [...] ma anche in altri diritti ed interessi costituzionalmente rilevanti»; altresì F. DALLA BALLA, *Vecchi e nuovi trattamenti sanitari obbligatori*, in *Resp. civ. prev.*, 2022, n. 3, p. 1030.

<sup>136</sup> *Contra*, sul punto, la letteratura secondo cui «*l'accertamento, che coinvolge l'integrità fisica*», senza implicare «*di regola, una modificazione delle condizioni di salute del soggetto che vi è sottoposto (né tantomeno ha finalità di salute)*», [...] non può ricondursi alla figura dei trattamenti sanitari obbligatori», specie se «*la finalità perseguita ha natura meramente istruttoria, essendo quella di accertare i fatti nel processo civile*» rispetto al quale «*i limiti e le garanzie previsti dall'art. 32 Cost. non entreranno in gioco nelle ipotesi in cui non venga coinvolta la salute*» (D. MORANA, *La salute nella Costituzione italiana. Profili sistematici*, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 116 ss.). Tale impostazione, tuttavia, incorpora un po' un paradosso, considerato che – nel caso di accertamenti svolti sulla salute del paziente senza il suo consenso benché insuscettibili di esecuzione coercitiva – assoggetta ai limiti di cui all'art. 32 Cost. soltanto le pratiche rivolte al perseguimento della salute del soggetto, esimendo quelle cui non si possa nemmeno ascrivere questa meritevole finalità.

<sup>137</sup> Corte cost. sent. n. 127/2022.

<sup>138</sup> Cass. civ., sez. I, 11 giugno 2021, n. 16567 «*la rettificazione degli atti di stato civile non può [...] essere intesa in senso stretto, né può essere limitata alla sola rettificazione di singoli atti, ma deve essere riferita in senso ampio alla tenuta dei registri dello stato civile nel loro complesso e può ricomprendere la cancellazione di un atto compilato o trascritto per errore, la formazione di un atto omesso ed anche la cancellazione di un atto irregolarmente iscritto o trascritto*».

<sup>139</sup> Sesso e genere costituiscono «*qualità*» afferenti a due sfere della vita diverse, quella biologica e quella psico-sociale, nell'ambito delle quali la percezione del sé di una persona può essere slegata dalla sua condizione sessuata, cioè dal possesso di genitali maschili o femminili (M.C. VESCE, *Depatologizzazione e ricerca-azione per una riforma della L. 164/1982*, in *Antropologia Pubblica*, 2021, n. 1, pp. 110 ss.). Le ricerche mediche succedutesi tra gli anni '60, '70 e '80 – che imputavano tale divaricazione ai condizionamenti esterni nella fase dello sviluppo, «*legittimando*» le controversie pratiche «*trattamenti di conversione*» (su cui T. PASQUINO, *Trattamenti di conversione: violazione della identità e della integrità psico-fisica e danno alla persona*, in V. PESCATORE (a cura di), *Identità sessuale e auto-percezione di sé*, Torino, Giappichelli, 2021, pp. 211 ss.) – sono state smentite dalla più recente letteratura scientifica, secondo cui l'identità di genere e l'identità sessuale dipendono dalle variazioni della stimolazione biochimica nella fase intrauterina, che è successiva (e non necessariamente coincidente) alla differenziazione dei genitali (D.F. SWAAB, R.M. BUIJS, P.J. LUCASSEN, A. SALEHI, F. KREIER, *The Human Hypothalamus: Neuroendocrine Disorders*, in *Handbook of Clinical Neurology*, 2021, vol. 181).

<sup>140</sup> Corte Giust. UE, 13 marzo 2025, C-247/2023, *Deldits*, con nota F. DALLA BALLA, *Transizione di genere, basta un'istanza all'ufficiale di stato civile (ex art. 16 GDPR)?*, in *Oss. cost.*, 2025, n. 5.

<sup>141</sup> Corte cost. sent. n. 143/2024.

legge n. 164/1982 non offre dunque solidi riferimenti ermeneutici per dedurre un “obbligo” per la persona transgender di aggiornare la propria identità anagrafica all’intervenuta variazione dei caratteri somatici.

In secondo luogo, sono ormai molti gli ordinamenti che consentono la registrazione anagrafica con l’attribuzione di un genere diverso dal binarismo M/F, alcuni dei quali (India, Nepal, Bangladesh, Pakistan<sup>142</sup>) vantano consistenti rapporti con l’Italia in materia di adozioni internazionali<sup>143</sup>. La rigida adesione al binarismo di genere causa, a quest’ultimo proposito, non pochi inconvenienti. L’ordinamento italiano ha rimosso<sup>144</sup>, infatti, con una *fictio iuris*<sup>145</sup>, la questione del minore non riconducibile all’uno o all’altro genere (c.d. *diverse sex developments*<sup>146</sup>), “forzando” il genitore ad effettuare una scelta tra il sesso maschile e quello femminile al momento della registrazione anagrafica<sup>147</sup>.

Sin dalla prima infanzia, vari disordini, riconducibili a disfunzioni di tipo cromosomico o genetico<sup>148</sup>, impediscono la precisa riconduzione entro un paradigma strettamente binario. L’evoluzione della scienza medica impone la massima prudenza sul fronte degli interventi chirurgici neonatali o infantili per stimolare l’univocità del sesso, che – stando alle linee guida vigenti – devono essere riservati ad un novero assolutamente eccezionale di casi, mentre - in passato - erano considerati l’opzione terapeutica prevalente<sup>149</sup>. La condizione

<sup>142</sup> *L’India riconosce il terzo sesso*, in *La Stampa*, 15 aprile 2014.

<sup>143</sup> Stando ai dati rendicontati dalla Presidenza del Consiglio (cfr. Commissione per le adozioni internazionali, *Dati sulle adozioni internazionali concluse nel 1° semestre 2024*, in <https://www.commissioneadozioni.it/notizie/dati-sulle-adozioni-internazionali-concluse-nel-1-semestre-2024/>), l’India è il primo paese per procedure di adozione internazionale pendenti verso l’Italia (321), seguono la Colombia (258) e la Bielorussia (200).

<sup>144</sup> La questione degli stati intersessuali è stata variamente posta dalla letteratura giuridica, anche risalente, tra cui P. STANZIONE, *Premessa ad uno statuto giuridico del transessualismo*, in P. D’ADDINO SERRAVALLE, P. PERLINGERI, P. STANZIONE, *Problemi giuridici del transessualismo*, Napoli, ESI, 1982, pp. 17 ss.

<sup>145</sup> Critici in letteratura A. LORENZETTI, *La problematica dimensione delle scelte dei genitori sulla prole: il caso dell’intersessualismo*, in *Gruppo di Pisa*, 1° novembre 2013, p. 6, che evidenzia «l’aspetto paradossale [...] che l’iscrizione ad una delle categorie sessuali convenzionalmente nominate come maschio o femmina è richiesta e imposta anche quando appaia evidente che non si tratti di una regola validamente applicabile per tutti».

<sup>146</sup> *Ibidem*, si tratta della «condizione delle persone che, avendo caratteri di entrambi i sessi e non potendo essere univocamente ascritte all’una o all’altra “categoria”, sfuggono alla “regola” per cui ogni individuo può alternativamente essere maschio o femmina».

<sup>147</sup> Già la letteratura scientifica degli anni ’80 aveva duramente criticato il «fatto che eventuali incertezze della diagnosi alla nascita non impedivano all’ufficiale di stato civile di effettuare ugualmente una scelta discriminativa nell’attribuzione del sesso» (G. DE VINCENTIS, F. CUTTICA, F. LEDDA, *Rettificazione della attribuzione del sesso e transessualismo*, cit., p. 905).

<sup>148</sup> A. LORENZETTI, *La problematica dimensione delle scelte dei genitori sulla prole*, cit., p. 2.

<sup>149</sup> Cfr. sul punto, AISIA - *Linee guida cliniche per il Trattamento dei DSD in età infantile*, 2012, p. 26 e ss., secondo cui «nel passato, si era soliti intervenire chirurgicamente per confermare il genere assegnato alla nascita, tramite, ad esempio, operazioni volte a rendere i genitali normali da un punto di vista estetico o a rimuovere il tessuto gonadico in contrasto con il sesso attribuito. Per le ragioni che seguono, l’approccio proposto impone di rimandare interventi chirurgici elettivi fino al momento in cui il paziente stesso non sia in grado di partecipare attivamente alle decisioni. [...] Un numero consistente di pazienti ha riportato una diminuzione della sensibilità genitale, disfunzioni sessuali o dolore cronico in seguito ad interventi chirurgici a carico dei genitali, compresi quelli considerati a basso rischio, come, ad esempio, le operazioni nerve-sparing. Gli interventi di ricostruzione vaginale comportano il rischio di neoplasia. Considerati i rischi legati a ciascuna operazione chirurgica, e dal momento che la sensibilità e le funzioni sessuali sono vitali non solo per

del neonato con genitali ambigui viene dunque fisiologicamente mantenuta, secondo le indicazioni terapeutiche, al fine di una futura rivalutazione in armonia con l'identità di genere maturata ed espressa dalla persona.

In tale contesto, al fine di imprimere efficacia all'adozione internazionale nell'ordinamento interno, spetta al «tribunale dei minori» accertare «che l'adozione non sia contraria ai principi fondamentali che regolano nello Stato il diritto di famiglia e dei minori» (art. 35 della legge n. 184/1983)<sup>150</sup>. La norma attua il disposto dell'art. 24 della Convenzione dell'Aja «sulla protezione dei minori e sulla cooperazione in materia di adozione» (29 maggio 1993), discostandosi tuttavia dal tenore letterale vigente nel trattato (che allude genericamente all'«ordine pubblico»)<sup>151</sup>. Ne consegue che, in materia di adozioni internazionali, vige un limite «più ampio» e, al tempo stesso, «più specifico di quello assunto dal tradizionale» requisito dell'«ordine pubblico alla delibabilità dei provvedimenti stranieri», potendo estendersi a profili «che, pur non essendo contrari all'ordine pubblico, siano comunque in conflitto con taluni principi cardine del nostro diritto di famiglia»<sup>152</sup>. Il riferimento ai principi fondamentali del diritto di famiglia (comma 3) impone infatti una verifica aggiuntiva<sup>153</sup> rispetto alla mera verifica delle condizioni generali in materia di adozioni internazionali (comma 2), concordate dagli Stati contraenti a norma dell'art. 4 della Convenzione. Non vi è dubbio che l'appartenenza all'uno o all'altro sesso sia – per il codice civile del 1942 – determinante e discriminante ai fini del godimento di alcune prerogative giuridiche<sup>154</sup>, ma tale presupposto non rientra nell'oggetto del giudizio di cui all'art. 35.

La letteratura ha infatti sollecitato la giurisprudenza ad una interpretazione restrittiva della disposizione<sup>155</sup>, che dev'essere utilizzata al solo ed esclusivo fine di garantire «il superiore interesse del minore» (comma 3) e, comunque, in modo da evitare che la diversa dizione

---

*far sì che un individuo goda appieno della propria sessualità, ma anche per formare relazioni e legami intimi, è preferibile che i pazienti abbiano la libertà di scegliere autonomamente se e a quale intervento sottoporsi.*

<sup>150</sup> Sul punto, G. MANERA, Osservazioni su alcuni punti più qualificanti della nuova disciplina dell'adozione internazionale dei minori, in *Giust. civ.*, 2006, n. 6, p. 277, secondo cui «il controllo del tribunale è di importanza fondamentale e che l'accertata contrarietà dell'adozione ai principi fondamentali rende l'atto assolutamente nullo anche all'estero (per mancanza delle condizioni richieste) e non riconoscibile e privo di qualsiasi effetto in Italia per violazione dei principi fondamentali o di ordine pubblico, com'è testualmente confermato dall'art. 24 della Convenzione, secondo cui il riconoscimento dell'adozione può essere rifiutato da uno Stato contraente quando essa è manifestamente contraria all'ordine pubblico, tenuto conto dell'interesse superiore del minore».

<sup>151</sup> A. BONFIGLIOTTI, M. DOGLIOTTI, *Adozione*, in M. SESTA (a cura di), *Codice della famiglia*, Milano, Giuffrè, 2009, t. II, p. 2914, sottolineano il «nazionalismo del legislatore».

<sup>152</sup> P. MOROZZO DELLA ROCCA, *La riforma dell'adozione internazionale*, Torino, UTET, 1999, p. 89.

<sup>153</sup> A. BONFIGLIOTTI, M. DOGLIOTTI, *Adozione*, cit., p. 2912, sottolineano che «la precisazione del legislatore, non troppo felice tecnicamente, sembra comunque indicare la volontà che il provvedimento straniero venga [...] passato al vaglio dei criteri ispiratori della disciplina familiare, ed in particolare di quella relativa ai minori», realizzando «un controllo [...] in definitiva assai più penetrante di quello di regola effettuato per qualsiasi atto di delibazione».

<sup>154</sup> Motivo per cui «l'Ufficiale dello stato civile ha il dovere di enunciare nell'atto di nascita il sesso del neonato» (L. NOCELLA, *Della nascita*, in I. GRECO, A. LAURO, L. NOCELLA, C. IZZO, E. ORCIUOLO (a cura di), *Stato civile e anagrafe*, cit., p. 48).

<sup>155</sup> Di un potere da «utilizzare [...] con particolare parsimonia» parlano A. BONFIGLIOTTI, M. DOGLIOTTI, *Adozione*, cit., p. 2914.



prescelta dal legislatore interno ponga l'ordinamento italiano in contrasto con la fonte internazionale<sup>156</sup>. Su queste basi, il Tribunale dei minori può negare la trascrizione della sentenza non in ragione della necessità di piegare gli *status* personali di partenza all'impostazione binaria del codice civile, ma al solo fine di perseguire l'interesse dell'adottato, motivo per cui possono essere considerati efficaci nell'ordinamento interno anche provvedimenti contrari all'ordine pubblico<sup>157</sup>, mentre la trascrizione può essere legittimamente negata anche per contrasto a principi di diritto di famiglia non riconducibili all'ordine pubblico internazionale<sup>158</sup>, purché ciò corrisponda all'interesse del minore.

D'altronde, il parametro da cui ricavare i «principi fondamentali» ai sensi dell'art. 35 rimane tendenzialmente circoscritto alle disposizioni in materia di diritto di famiglia enunciate dalla Carta costituzionale<sup>159</sup>, onde prevenire un'inammissibile discrezionalità del Tribunale nell'astrazione di un «*minimo etico comune, in relazione ai diritti dell'uomo e del fanciullo (all'interno e fuori della famiglia)*»<sup>160</sup>. Perciò rimarrebbe del tutto inconferente con l'art. 3 Cost. l'eventualità che l'ingresso del minore nel territorio nazionale possa essere ostacolato dall'autorità giudiziaria per ragioni «*di sesso*» (comma 1), specie nel momento in cui il binarismo di genere non solo non gode di copertura costituzionale, ma suscita profondi dubbi di legittimità presso lo stesso Giudice delle leggi<sup>161</sup>.

Una volta ottenuto l'*exequatur* da parte del Tribunale dei minori, l'atto di nascita dell'adottato dev'essere obbligatoriamente trascritto nei registri dello stato civile italiano, a norma dell'art. 28, comma 2, lett. g), del d.P.R. n. 396/2000. Con riferimento all'eventuale caso di identificazione del minore nell'alveo del terzo genere o genere neutro, l'ufficiale s.c. non vanta alcun potere istruttorio rispetto ai fatti dichiarati nella documentazione dell'adottato, formata secondo le regole del Paese di provenienza, rimanendo esclusivamente in capo al Procuratore della Repubblica ogni competenza per l'adeguamento dell'atto in un senso coerente con il diritto interno, a norma dell'art. 100 del d.P.R. n. 396/2000<sup>162</sup>. Non è dunque irragionevole attendere una futura ed auspicabile riproposizione della questione di legitti-

<sup>156</sup> «Effettivamente – come nota F. CRISTIANI, *L'adozione internazionale*, in G. BONILINI, G. CATTANEO (diretto da), *Il diritto di famiglia*, Torino, UTET, 2007, vol. III, p. 528 – dal punto di vista strettamente pratico, esaminando specificamente le singole ipotesi, si evidenzia come le condizioni ostative alla trascrizione, ex art. 35 della legge n. 184/1983, «avrebbero comunque dovuto già essere ostative al riconoscimento, o, addirittura, alla emanazione del provvedimento estero».

<sup>157</sup> A. BONFIGLIOTTI, M. DOGLIOTTI, *Adozione*, cit., p. 2914.

<sup>158</sup> P. MOROZZO DELLA ROCCA, *La riforma dell'adozione internazionale*, cit., p. 89.

<sup>159</sup> A. BONFIGLIOTTI, M. DOGLIOTTI, *Adozione*, cit., p. 2914, segnalano come l'intento della Convenzione de L'Aja fosse proprio quello di armonizzare il sistema, sicché si arriverebbe ad una irrimediabile violazione del diritto internazionale sostenendo «che il provvedimento straniero non deve contrastare non solo con i principi generali, ma addirittura con tutta la normativa familiare».

<sup>160</sup> Ivi, p. 2913; P. MOROZZO DELLA ROCCA, *La riforma dell'adozione internazionale*, cit., p. 90, avverte contro «l'effettivo rischio che un malaccorto interprete tragga dalla generica formula del legislatore l'occasione per farne un uso preconstituito e giustificativo di opzioni che non rappresentino effettivamente la difesa di alcuno dei cardini dell'ordinamento familiare e minorile».

<sup>161</sup> Corte cost. sent. n. 143/2024, subb. 5.4-5.

<sup>162</sup> E. MAGGIORA, N. MASOTTI, T. PIOLA, *Servizi demografici*, Assago, Wolters Kluwer, 2014, p. 142.

mità costituzionale alla Consulta, affinché quest'ultima risolva i molti nodi rimasti insoluti nel mero monito di cui alla sentenza n. 143/2024.

## 5. Riepilogando: sull'autorizzazione ex art. 31, comma 4, tanto tuonò che non piovve

In conclusione, per quanto riguarda la parziale illegittimità costituzionale dell'art. 31 del d.lgs. n. 150/2011, sembrano potersi riepilogare tre provvisorie considerazioni.

1. Dal punto di vista strettamente pragmatico dell'osservatore "esterno", potrebbe apparire che – alla prova dei fatti – gli oneri e le procedure giudiziarie imposte alla persona trans per l'esercizio del diritto all'affermazione di genere non siano radicalmente cambiate per effetto della sentenza n. 143/2024. La persona può effettuare l'intervento chirurgico di riassegnazione soltanto dopo essersi rivolta al Tribunale civile (benché, a seguito della declaratoria di illegittimità costituzionale, indifferentemente con l'istanza di cui ai commi 4 o 5 dell'art. 31). Il fatto che nel *petitum* il difensore possa esimersi dall'articolare l'istanza di autorizzazione, formulando solo quella di rettificazione, non muta sostanzialmente le aspettative della parte ricorrente. Nella giurisprudenza di merito stratificatasi dal 2015 al 2024, il giudizio di autorizzazione all'esecuzione dell'intervento chirurgico ex art. 31, comma 4, del d.lgs. n. 150/2011 si era già sostanzialmente "appiattito" sull'ordine di rettificazione anagrafica (di cui al successivo comma 5), rappresentandone – nella maggior parte della giurisprudenza edita – un mero e sbrigativo corollario<sup>163</sup>. Anzi, la prassi dimostra che – per scrupolo difensivo e comprensibili ragioni di chiarezza – anche a seguito della sentenza n. 143/2024 le persone *transgender* continuano ad agire in giudizio cumulando entrambe le domande<sup>164</sup>.
2. Dal punto di vista sistematico, la pronuncia ha smentito l'interpretazione della prevalente letteratura che – per effetto della rinnovata interpretazione del codice civile, alla luce dell'art. 32 Cost. – riteneva ormai inapplicabile l'art. 5 c.c. ai trattamenti chirurgici

<sup>163</sup> Come riassume G. MINGARDO, *Il diritto vissuto per il riconoscimento dell'identità di genere*, cit., p. 105, la giurisprudenza ha progressivamente abbandonato l'istruttoria attraverso la c.t.u. a favore della documentazione medica di parte e dell'interrogatorio libero dell'istante, la cui «lettura consequenziale [...] lascia sullo sfondo la sensazione che i racconti [...] siano funzionali a mettere in scena una sorta di copione, destinato a ripetersi di pari passo ogni volta e finalizzato a convincere il giudice di avere tutte le caratteristiche per ottenere il riconoscimento giuridico di quell'identità che già si è interiorizzata».

<sup>164</sup> Quest'ultima non incide negativamente sull'importo del contributo unificato e consente di avere nel dispositivo l'espressa statuizione del giudice, secondo cui una pronuncia sull'autorizzazione del Tribunale «ai trattamenti medico-chirurgici di adeguamento dei caratteri sessuali» non è più necessaria, «potendo parte ricorrente richiedere direttamente ai sanitari detti trattamenti nonché procedervi, alla luce dell'intervenuta sentenza della Corte costituzionale n. 143/2024» (Trib. Padova, sez. I, 26 febbraio 2025, n. 349). La formalizzazione di una simile statuizione espressa – soprattutto nelle prime fasi di "rodaggio" degli effetti della sentenza n. 143/2024 – facilita la conformazione da parte delle strutture sanitarie e l'interlocuzione con il personale medico, non necessariamente attrezzato ad apprezzare gli effetti delle sentenze di accoglimento della Corte costituzionale.

*gender affirming*, trattandosi di un atto sanitario intrinsecamente lecito (purché assistito dal consenso), nonché garantito dai LEA<sup>165</sup>. Il divieto, infatti, pur non discendendo più dall'art. 5 cod. civ., è comunque deducibile, secondo la Corte, dalle norme di rito di cui all'art. 31 del d.lgs. n. 150/2011<sup>166</sup>.

3. Al contempo, la declaratoria di illegittimità costituzionale parziale impatta in maniera molto forte sulla “struttura” della legge n. 164/1982, ma la reale profondità di tali implicazioni può essere apprezzata solo “calando” la sentenza n. 143/2024 nelle concrete dinamiche processuali. Fatta salva la residua ipotesi “di scuola”<sup>167</sup>, relativa alla richiesta di autorizzazione promossa autonomamente e precedentemente rispetto a quella di rettificazione anagrafica, il giudice è oggi esentato dall'indagare i presupposti dell'intervento chirurgico di affermazione di genere, in tutti i casi in cui quest'ultimo sia eseguito successivamente all'intervenuta rettificazione anagrafica. L'evoluzione non è di poco conto. Così facendo, infatti, la Corte costituzionale riconduce la pianificazione dell'intervento chirurgico conformativo entro il perimetro dell'intimità della relazione di cura, sovvertendo l'impianto della legge n.164/1982 (che consentiva la modifica chirurgica del sesso solo sul presupposto di una supervisione “aggravata” da parte del Tribunale, quasi in funzione tutoria dell'autonomia del medico)<sup>168</sup>. Rispetto all'impostazione legislativa tradizionale, la Corte dimostra così implicitamente che – salvo il solo caso del paziente che intenda accedere alla chirurgia senza aver precedentemente promosso l'istanza di rettificazione anagrafica – è possibile prescindere, senza gravi controindicazioni, da un controllo giudiziario sull'affermazione chirurgica del genere.

Con riferimento al binarismo di genere, invece, la letteratura giuridica rimane piuttosto scettica in ordine all'eventualità che il monito costituzionale possa effettivamente incidere le priorità politico-legislative nel prossimo futuro<sup>169</sup>. Le numerose (ed insolite) ricadute pragmatiche del tema, sommariamente esemplificate al par. 4.2., enfatizzano perciò – in prima battuta – il ruolo dei giudici comuni «quali ‘antenne’ della Corte costituzionale nella identificazione dei mutamenti rilevanti, per l'interpretazione costituzionale, della coscienza sociale»<sup>170</sup>, chiamati a dar voce, con le proprie ordinanze di rimessione, a quelle soffe-

<sup>165</sup> Su cui, Cass. civ., sez. I, 14 dicembre 2017, n. 30125, cit.

<sup>166</sup> Corte cost. sent. n. 143/2024, *sub*. 6.2.

<sup>167</sup> Tale rilievo “statistico” emerge non soltanto dall'analisi della giurisprudenza (cfr. nota 17), ma anche dal raffronto con le linee guida WPATH, *Standards of Care for the Health of Transgender and Gender Diverse People –Version 8*, p. 129, che consentono l'intervento chirurgico conformativo dei caratteri sessuali primari soltanto successivamente al trattamento ormonale, con incidenza sui caratteri sessuali secondari.

<sup>168</sup> Come sottolinea S. CACACE, *Terapie di conversione sessuale e disposizione di sé*, cit., p. 161, «la Corte costituzionale italiana» ha lasciato «univocamente intendere che non è compito del legislatore», né - verrebbe da aggiungere - del giudice «ingerirsi nell'autonomia professionale o sostituirsi al vaglio della comunità scientifica», rimettendo alla relazione di cura la scelta del «percorso» con cui «comporre una sofferenza personale».

<sup>169</sup> C. NARDOCCI, *Verso (oppure no) il binarismo di genere? Qualche sollecitazione di apertura*, cit., p. 36; B. LIBERALI, *Il non binarismo quale “problema di tono costituzionale”*, cit., p. 336.

<sup>170</sup> B. LIBERALI, *Il non binarismo quale “problema di tono costituzionale”*, cit., p. 337.

renze individuali e a quelle situazioni «*di disagio*» che – in quanto «*significativ[e] rispetto al principio personalistico*»<sup>171</sup> – non possono rimanere prive di tutela, nel prisma degli artt. 2, 3 e 32 Cost. D'altronde – prima che come questione di ordine etico-politico – la considerazione degli stati *gender diverse* emerge come fenomenologia pragmatica, per effetto dell'evoluzione della scienza e coscienza nelle pratiche cliniche di trattamento degli stati *intersex*<sup>172</sup>, che non prevedono – come nel remoto passato – l'intervento chirurgico «*non urgente*» in età neonatale<sup>173</sup>.

---

<sup>171</sup> Corte cost. sent. n. 143/2024, par. 5.4.

<sup>172</sup> Secondo l'Istituto Superiore di Sanità, «*intersex è un termine ombrello che include tutte le variazioni innate (ovvero presenti fin dalla nascita) nelle caratteristiche del sesso, caratteristiche che non rientrano nelle tipiche nozioni dei corpi considerati femminili o maschili. Queste variazioni possono riguardare i cromosomi sessuali, gli ormoni sessuali, i genitali esterni o le componenti interne dell'apparato riproduttivo. [...] La frequenza delle variazioni delle caratteristiche del sesso «nella popolazione generale può variare tra le diverse VSC/DSD e anche tra i diversi paesi e gruppi etnici. Ad oggi non esiste una stima esatta della numerosità della popolazione intersex. La letteratura scientifica internazionale indica percentuali generalmente comprese tra lo 0,018% e l'1, 7%. Nello specifico, alcune VSC/DSD possono essere più rare*» (in <https://www.iss.it/infointersex-cbi-sono-le-persone-intersex>, u.c. 7 luglio 2025).

<sup>173</sup> PEDIATRIC ENDOCRINE SOCIETY. *Position statement on genital surgery in individuals with Differences of Sex Development (DSD)/Intersex Traits*, Pediatric Endocrine Society, 2020, con riferimento alle preoccupazioni relative all'appropriatezza di eseguire interventi chirurgici ai genitali o agli organi riproduttivi — spesso irreversibili — in bambini troppo piccoli per partecipare consapevolmente alla decisione.