

18 dicembre 2025

**Genitorialità *transgender* e procreazione medicalmente assistita:
la Corte costituzionale colma un ulteriore vuoto normativo**

di MARTA PICCHI

All'apparenza, la pronuncia in commento sembra avere scarso rilievo perché la Corte costituzionale dichiara l'inammissibilità delle questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Tribunale ordinario di Como relativamente agli artt. 5 e 12, commi 2, 9 e 10, l. n. 40/2004 («Norme in materia di procreazione medicalmente assistita»), con riferimento agli artt. 2, 3, 31, comma 2, 32, comma 1, e 117, comma 1, Cost., quest'ultimo alla luce dei parametri interposti di cui agli artt. 8 e 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, all'art. 2 del Patto internazionale sui diritti civili e politici e agli artt. 2, 3 e 9 della Convenzione sui diritti del fanciullo. Tuttavia, ad un'attenta lettura, presenta contenuti suscettibili di implicazioni degne di considerazione.

La vicenda prende avvio dalla richiesta avanzata da una madre di due minori per l'accertamento e la dichiarazione della genitorialità genetica della propria *partner*, ex art. 269 c.c.. In particolare, nel 2012 una donna e un uomo hanno iniziato una relazione. Nel 2014, l'uomo ha intrapreso un percorso per la rettificazione di attribuzione di sesso, avvenuta formalmente nel 2016. Due anni più tardi è nata una bambina, mediante fecondazione medicalmente assistita con utilizzo del liquido seminale crioconservato. L'atto di nascita è stato formato con esclusivo riferimento alla madre, poiché l'ufficiale di stato civile ha rifiutato di riconoscere la paternità al genitore biologico, a causa del mutamento del sesso anagrafico. Nel 2019, la coppia ha costituito un'unione civile e nel 2021 è nata una seconda figlia, sempre attraverso PMA e utilizzo del liquido seminale crioconservato. Secondo il giudice *a quo*, la l. n. 40/2004 impedirebbe il riconoscimento della genitorialità perché, nonostante il legame genetico con le minori, non si è in presenza di una coppia eterosessuale.

Tuttavia, la Corte costituzionale pronuncia l'inammissibilità delle questioni proposte perché ritiene che l'istituto teso a garantire al bambino nato fuori dal matrimonio il diritto a conseguire lo *status* di

figlio sia la dichiarazione di paternità o maternità *ex art.* 269 c.c.

Secondo la Corte, il presupposto della questione di legittimità costituzionale prospettata è perciò erroneo perché il giudice *a quo* ha sbagliato nel ritenere che le previsioni della l. n. 40/2004 precludano al soggetto che, nell'ambito di una fecondazione omologa, ha fornito il proprio contributo maschile alla procreazione (ed ha poi mutato genere) il riconoscimento delle figlie e, del pari, di essere destinatario della dichiarazione giudiziale di paternità. Siccome al Tribunale di Como era stata chiesta l'attribuzione alle due nate dello *status filiationis*, il giudice avrebbe dovuto guardare unicamente ai presupposti definiti dal legislatore per l'accoglimento della dichiarazione giudiziale di paternità. La disciplina posta negli artt. 250 e 269 c.c., secondo la consolidata giurisprudenza della Corte di cassazione, stabilisce che l'accertamento del legame biologico tra genitore e figlio è il presupposto necessario e sufficiente per l'accoglimento dell'istanza di dichiarazione giudiziale di paternità. Perciò, il giudice *a quo* avrebbe dovuto verificare unicamente il dato biologico dell'apporto alla procreazione, mentre la diversa disciplina richiamata non può in alcun modo determinare delle preclusioni giacché attiene al differente profilo dell'accesso alle tecniche di PMA. Né rileva, dinanzi al legame biologico tra il genitore che ha fornito i gameti maschili e il nato, il fatto che sia intervenuto il mutamento di sesso di colui che, in precedenza, ha espresso il consenso e dato il proprio apporto alla procreazione.

La pronuncia evidenzia ancora una volta la necessità di un intervento del legislatore che disciplini l'intera materia e, soprattutto, colmi i vuoti normativi riguardanti i fatti intervenuti successivamente alla prestazione del consenso alla PMA.

Questa sentenza è però significativa perché mette nuovamente in discussione la stessa giurisprudenza costituzionale e un principio sotteso alla l. n. 40/2004 che la Corte costituzionale ha invocato in più occasioni: cioè, l'idea che una famiglia *ad instar naturae* – due genitori, di sesso diverso, entrambi viventi e in età potenzialmente fertile – rappresenti l'ambiente più idoneo per accogliere e crescere il nuovo nato. La sentenza n. 68/2025 aveva già incrinato questa convinzione dichiarando l'incostituzionalità dell'art. 8, l. n. 40/2004, nella parte in cui non prevede che il nato in Italia da donna che ha fatto ricorso a tecniche di PMA all'estero, in osservanza delle norme ivi vigenti, abbia

lo *status* di figlio riconosciuto anche nei confronti di colei che ha espresso il consenso al ricorso a tali tecniche e alla correlata assunzione di responsabilità genitoriale. La nuova pronuncia contribuisce a mettere ulteriormente in discussione il predetto convincimento poiché è di tutta evidenza come il carattere omosessuale della coppia – perché così è divenuta nel caso di specie, dopo il mutamento di sesso – non può costituire un impedimento al riconoscimento dello stato di figlio giacché l’orientamento sessuale non evoca scenari in contrasto con principi e valori costituzionali, né incide di per sé sull’idoneità all’assunzione della responsabilità genitoriale (come ha riconosciuto la Corte costituzionale nella sentenza n. 68/2025, cons. dir. § 8.4). Questo però significa che diviene sempre più difficile trovare ragionevoli giustificazioni all’esclusione delle coppie di donne nell’accesso alla PMA.

Un’ulteriore considerazione presuppone di soffermare l’attenzione sul modo in cui la Corte ha proceduto in questo caso. In particolare, ha separato due momenti: quello dell’accesso alla PMA e quello della costituzione del vincolo di filiazione. In questo modo, per un verso, ha potuto ribadire che l’accesso alle prestazioni medicalmente assistite è sempre riservato alle sole coppie eterosessuali mentre, per un altro verso, ha consentito al genitore biologico di instaurare il legame col figlio in base alla realtà biologica. Dunque, lo *status* di figlio è stato dichiarato al di fuori della l. n. 40/2004 e del consenso prestato a suo tempo alla PMA, guardando perciò al solo rapporto genetico col genitore.

Così facendo, è stata creata un’apertura per consentire al genitore intenzionale legato da un rapporto biologico col nato, quando non si rientri nell’ipotesi esaminata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 68/2025 (ad esempio, PMA realizzata all’estero in violazione della *lex loci*), di poter far valere il legame biologico col figlio, anziché dover ricorrere all’istituto dell’adozione in casi particolari. Del resto, quest’ultimo strumento, oltre a presentare i noti limiti e ad essere inadeguato ai fini della tutela del preminente interesse del minore, pone ulteriori perplessità quando sussista comunque un legame genetico col genitore intenzionale.

Ovviamente, questa nuova modalità di costituzione del vincolo di filiazione in caso di ricorso a tecniche di procreazione medicalmente assistita dovrà essere valutata caso per caso e appare plausibile che la Corte costituzionale avrà ulteriori occasioni di intervento visto il disinteresse del



legislatore.